الفتاوى الهندية

في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان

تأليف

العلامة الهمام مولانا الشيخ نظام

وجماعة من علماء الهند الأعلام

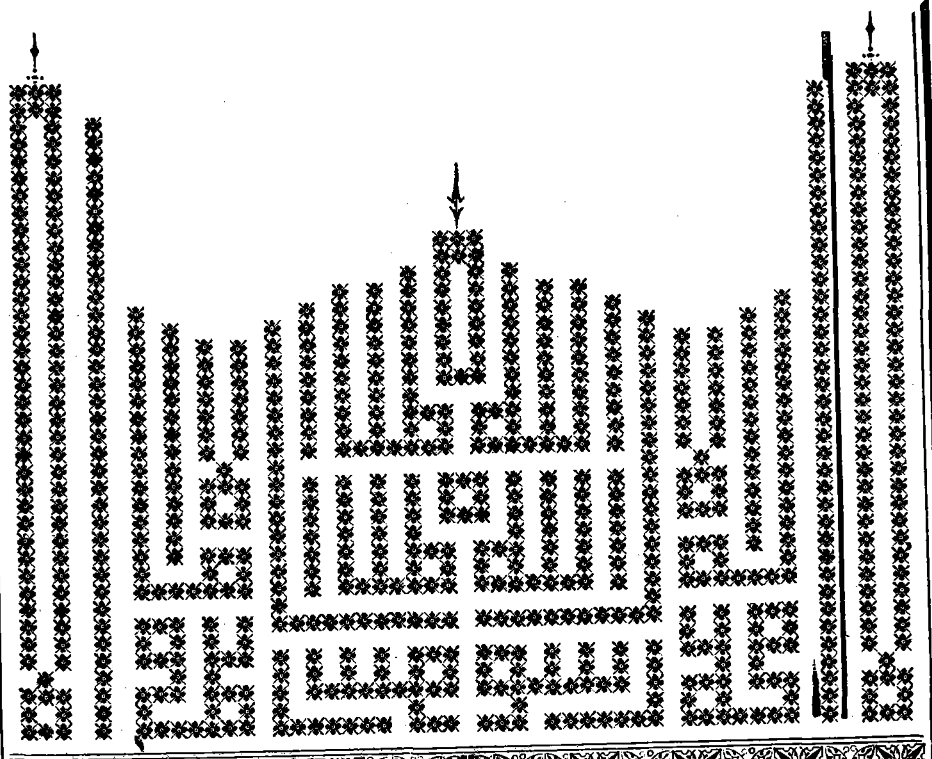
الجزء الرابع

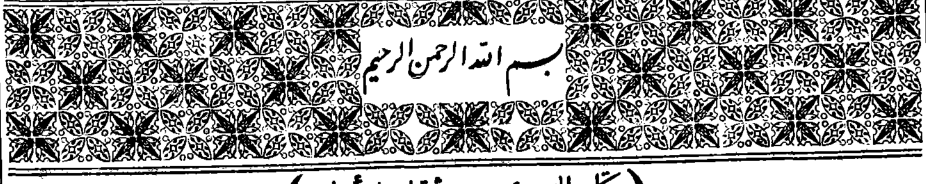
وبهامشه

فتاوى قاضيخان والفتاوى البزازية

دار الفكر

للطباعة والنشر والتوزيع





(كتاب الدعوى وهو مشتمل على أبواب)

(الباب الاول)

فى تفسيرها شرعا وركنها وشروط جوازها وحكمها وأنواعها ومعرفة المدعى من المدعى عليه (أما تفسيرها شرعا وهو ركنها) فهى اضافة الشئ الى نفسه حالة المنازعة بأن يقول هذه العين لى هكذا فى محيط السرخسى (وأما شروط صحتها) (١) فنها عقل المدعى والمدعى عليه فلا تصح دعوى المجنون والصبى الذى لا يعقل حتى لا يلزم الجواب ولا تسمع البينة * ومنها حضرة الخصم فلا تسمع الدعوى والبينة الا على خصم حاضر الا اذا التمس بذلك كتابا حكميا للقضاء به فيجيبه القاضى اليه فيكتب الى القاضى الغائب الذى بطرفه الخصم بما سمعه من الدعوى والشهادة ليقضى عليه هكذا فى البدائع * ومنها أن يكون المدعى به شيأ معلوما وأن يتعلق به حكم على المطلوب حتى لو كان المدعى به مجهولا أو لا يلزم على المطلوب شئ نحو أن يدعى أنه وكيل هذا الخصم الحاضر فى أمر من أموره وأنكر الآمر فان القاضى لا يسمع دعواه هكذا فى النهاية * ومنها مجلس القضاء فالدعوى فى غير مجلس القضاء لا تصح حتى لا يستحق على المدعى عليه جوابه هكذا فى الكافى * ومنها أن تكون بلسانه عينا اذا لم يكن به عذر الا اذا رضى المدعى عليه بلسان غيره عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما ليس بشرط حتى لو وكل المدعى رجلا بالخصومة من غير عذر ولم يرض به المدعى عليه لا تصح دعواه عنده حتى لا يلزم الجواب ولا تسمع البينة وعندهما تصح حتى يلزم وتسمع هكذا فى البدائع * وان كان المدعى عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه فى صحيفة ويدعى منها فتسمع ولو كان لسانه غير لسان القاضى يأخذ مترجما كذا فى فتاوى قاضيخان * ومنها عدم التناقض فى الدعوى الا فى النسب والحرية وهو أن لا يسبق منه ما يناقض دعواه كما لو أقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه قبله لا بعده أو مطلقا كذا فى البحر الرائق

(١) مطلب شروط صحة الدعوى

(بسم الله الرحمن الرحيم)

حمدا لمن دعا الى دار السلام بمحمد عليه أفضل الصلاة والسلام شارع أحكام الاسلام ناهج نهج الحلال والحرام (وبعد) فهذا مختصر فى بيان تفريعات الاحكام على وجه الايقان والاحكام جمعه أستاذنا العلامة قدوة العلماء العظام وزبدة الفضلاء الكرام الحائز قصبات السبق فى مضمار العلوم الشرعية والاحكام والغائص على غرر الفرائد من بحار شريعة سيد الانام حافظ الملة والدين محمد بن محمد الكردرى عمر الله بدوام أيامه رباع الاسلام وأضحك رياض الشرع ببكاء اقلامه الى يوم القيام ذاكرا فيه خلاصة نوازل الايام ومختارات المشايخ الكرام على رأى نعمان بن ثابت الامام وأصحابه الغر الكرام ليكون عونا لمن تصدى للافتاء باللسان والاقلام وسببا للخلاص يوم تزل فيه الاقدام والله أعلم

(كتاب الطهارة)
(تسعة فصول)
(الاول فى الآلة)

(نوع فى الجارى) وهو ما يذهب بتبنة لكن ان خف جريه توجه الى المورد ولو الى المنحدر ان لم يوال بين غرفتين حتى يذهب المستعمل أولا صح والا لا كما لو سد فوقه وتوضأ بالباقى جاز ان لم يتكرر الاستعمال * يكره البول فيه

* ومنها

*ومنها أن يكون المدعى يحتمل الثبوت حتى لو قال لمن لا يولد مثله لمثله هذا ابنى لا تسمع دعواه كذا فى البدائع *(وأما حكمها)(١) فاستحقاق الجواب على الخصم بنعم أو لا فان أقر ثبت المدعى به وان أنكر يقول القاضى للمدعى ألك بينة فان قال لا يقول لك يمينه ولو سكت المدعى عليه ولم يجبه بلا أو نعم فالقاضى يجعله منكرا حتى لو أقام المدعى البينة تسمع كذا فى محيط السرخسى *(وأما أنواعها)(٢) فثنتان دعوى صحيحة ودعوى فاسدة (فالصحيحة) ما تتعلق بها أحكامها وهى احضار الخصم والمطالبة بالجواب ووجوب الجواب واليمين اذا أنكر والاثبات بالبينة ولزوم احضار المدعى (والفاسدة) ما لا تتعلق بها الاحكام هكذا فى الكافى *لو كانت الدعوى غير صحيحة فادعى المدعى عليه الدفع هل يسمع منه (٣) وهل يمكن اثبات دفعه من غير تصحيح الدعوى اختلف المشايخ فيه وفى كتاب الرجوع عن الشهادات ما يدل على أن مدعى الدفع يطالب بتصحيح الدعوى ثم اثبات الدعوى وهو الصحيح كذا فى محيط السرخسى *(وأما معرفة المدعى من المدعى عليه)(٤) فهى أن المدعى من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة وهذا حد عام صحيح وقال محمد رحمه الله فى الاصل المدعى عليه هو المنكر وهذا صحيح لكن الشأن فى معرفته والترجيح بالفقه عند الحذاق من أصحابنا رحمهم الله تعالى لان الاعتبار للمعانى دون الصور والمبانى فان المودع اذا قال رددت الوديعة فالقول له مع اليمين وان كان مدعيا للرد صورة لانه ينكر الضمان هكذا فى الهداية

(الباب الثانى فيما تصح به الدعوى وما لا يسمع وفيه ثلاثة فصول)

(الفصل الاول فيما يتعلق بالدين) ان كان المدعى به دينا ذكر أنه يطالبه به هكذا فى الكافى * ولا تصح الدعوى فيه الا بعد بيان القدر والجنس والصفة هكذا فى فتاوى قاضيخان * فان كان مكيلا فانما تصح الدعوى اذا ذكر المدعى جنسه أنه حنطة أو شعير فان ذكر أنه حنطة يذكر نوعها انها سقية أو برية خريفية أو ربيعية وصفتها (٢) كندم سفيده أو كندم سرخه وانها جيدة أو وسط أو رديئة وقدرها بالكيل فيقول كذا قفيزا ويذكر بقفيز كذا لان القفزان تتفاوت فى ذاتها كذا فى الذخيرة * ويذكر سبب الوجوب كذا فى المحيط * فلو ادعى عشرة أقفزة حنطة دينا عليه ولم يذكر بأى سبب لا تسمع كذا فى خزانة المفتين * ويذكر فى السلم شرائط صحته ولو قال بسبب السلم الصحيح ولم يبين شرائط صحة السلم كان القاضى الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندى رحمه الله تعالى يفتى بصحتها وغيره من المشايخ لا يفتون بصحتها وفى دعوى البيع بان قال بسبب بيع صحيح صحت الدعوى بلا خلاف وعلى هذا كل سبب له شرائط كثيرة لابد من تعداد الشرائط لصحة الدعوى عند عامة المشايخ وان لم تكن له شرائط كثيرة يكتفى بقوله بسبب صحيح كذا فى الظهيرية * ويذكر فى القرض القبض وصرف المستقرض ذلك الى حاجة نفسه ليصير ذلك دينا عليه بالاجماع وكذلك يذكر فى دعوى القرض أنه أقرضه كذا من مال نفسه كذا فى الذخيرة * قال صدر الاسلام لا يشترط بيان مكان الايفاء فى القرض وتعيين مكان العقد كذا فى الوجيز للكردرى * رجل ادعى على آخر كذا مالا بسبب (٣) حسابى كه ميان ايشان است ذكر هذا السبب ليس بصحيح لان الحساب ليس بسبب لوجوب المال كذا فى الخلاصة * وان كان وزنيا فانما تصح الدعوى اذا بين الجنس بان قال ذهب أو فضة فان قال ذهب فان كان مضروبا يقول كذا وكذا دينارا ويذكر نوعه أنه بخارى الضرب أو نيسابورى الضرب أو ما أشبه ذلك هكذا فى المحيط * وفى دعوى الدنانير لابد أن يقول (٤) ده دهى أو ده نهى كذا فى الخلاصة * قالوا وينبغى أن يذكر صفته أنه جيد أو وسط أو ردى كذا فى المحيط * وهذه الدعوى ان كانت بسبب البيع فلا حاجة الى ذكر الصفة اذا كان فى البلد نقد واحد معروف الا اذا كان قد مضى من وقت

مطلب بيان حكم الدعوى مطلب أنواع الدعوى مطلب هل تقبل دعوى الدفع بعد الدعوى الفاسدة
مطلب معرفة المدعى من المدعى عليه

ترجمه (٢) حنطة بيضاء أو حنطة حمراء (٣) بسبب حساب بينهم (٤) أعطيت عشرة أو وضعت عشرة

ولا يفعله الا جاهل فان فعله هو وأتى جيفة ان ظهر أثره منع والا لا لعدم الاستقرار بالجرى وفى مكان آخر لا يعرف القرار الا بالمشاهدة * جرى على جيفة أو سطح نجس ان كان يلاقى أكثره النجس أو ساواه فنجس وان أقل فلا وكذا بطن النهر ان نجسا لكنه لو جرى فى النهر ماء كثير لا يرى ما تحته فهو طاهر وان كان بطن النهر نجسا وكذا لو جرى ماء الثلج على الشارع النجس وصار بحال لا يرى أثرها * اناآن طاهر ونجس صبا فامتزجا فى الهواء أو على الارض أو صب على يده ماء قمقمة فامتزج بالبول قبل وصوله الى اليد فهو طاهر لملاقاته حال الجرى *(نوع فى البئر)* خرج الواقع فى البئر حيا أو آدميا مستنجيا بالماء فلا نزح والا فالكل وعن الامام ان المستنجى لو محدثا فعشرون ولو جنبا فاربعون ولو حيوانا أصاب فمه فيعتبر سؤره ان نجسا أو مشكوكا فالكل كالكلب والخنزير والحمار وان مكروها يستحب نزح عشرة أو عشرين ولو طاهرا فلا نزح الا فى الفأرة أو الهرة اذا فرت من هرة أو كلب فالكل للبول غالبا فاشبه ذنب الفأرة أو الهرة الواقعة فيه لشيوع البلة * واذا لم يمتل من الدلو نصفه عند النزح يحكم بنزح الكل * دلو يضع عليه الصبيان وأهل الرستاق أيديهم لا ينجس للشك * الدلو والرشاء وعروة الكوز والحب تطهر بطهارة البئر والبدو وتخليل الخمر * جعل بئر بالعة بئر ماء ان حفر من تحته وجوانبه ما يزول به أثر النجاسة المتشرب فيه فهو طاهر والا لا وينبغى أن

البيع الى وقت الخصومة زمان طويل بحيث لا يعلم نقد البلد فى ذلك الوقت فحينئذ لا بد من بيان أن نقد البلد فى ذلك الوقت كيف كان وبيان صفته بحيث كان تقع المعرفة من كل وجه كذا فى الذخيرة *ان كان فى البلد نقود مختلفة والكل فى الرواج على السواء ولا صرف للبعض على البعض يجوز البيع ويعطى المشترى البائع أى النقدين شاء الا أن فى الدعوى يعين أحدهما وان كان الكل فى الرواج على السواء وللبعض صرف على البعض كما كانت الغطريفية والعدالية فى ديارنا قبل هذا لا يجوز البيع الا بعد بيانه وكذا لا تصح الدعوى من غير بيانه كذا فى المحيط *وان كان أحد النقدين أروج وللآخر فضل فالعقد جائز وينصرف الى الاروج ورأيت بخط الاستروشنى اذا كان فى البلد نقود وأحدها أروج لا تصح الدعوى ما لم يبين كذا فى الفصول العمادية *وان كانت الدعوى بسبب القرض والاستهلاك فلا بد من بيان الصفة على كل حال كذا فى النهاية *وان ذكر كذا دينارا نيسابوريا منتقدا ولم يذكر الجيد فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا حاجة الى ذكر الجيد مع ذلك وهو الصحيح ولو ذكر الجيد ولم يذكر المنتقد فالدعوى صحيحة كذا فى المحيط *وعند ذكر النيسابورى أو البخارى لا حاجة الى ذكر الاحمر لان النيسابورى والبخارى لا يكون كل منهما الا أحمر ولا بد من ذكر الجيد وعليه عامة المشايخ وفى فتاوى النسفى اذا ذكر أحمر خالصا ولم يذكر الجيد كفاه ولا بد من ذكر أنه من ضرب أى وال عند بعض المشايخ وبعض مشايخنا لم يشترطوا ذلك وأنه أوسع والاول أحوط كذا فى الذخيرة *وان لم يكن الذهب مضروبا لا يذكر فى الدعوى كذا دينارا وانما يذكر كذا مثقالا فان كان خالصا من الغش يذكر ذلك وان كان فيه غش ذكر نحو ٢ الدهنى أو الدهشتى أو ما أشبه ذلك كذا فى الظهيرية *وان كان المدعى به نقرة وكانت مضروبة ذكر نوعها وهو ما تضاف اليه وصفتها انها جيدة أو وسط أو رديئة ويذكر قدرها أنه كذا درهما وزن سبعة كذا فى المحيط *وان كان المدعى به دراهم مضروبة والغش فيها غالب ان كان يتعامل بها وزنا يذكر نوعها وصفتها ومقدار وزنها وان كان يتعامل بها عددا يذكر عددها كذا فى الظهيرية *وان كانت غير مضروبة بلا غش يذكر أنها خالصة ونوعها كقولهم نقرة فرنج أو الروس أو الطمغاجى وصفتها انها جيدة أو رديئة وقيل اذا ذكر انها طمغاجية مثلا لا حاجة الى ذكر الجودة والرداءة ولا يكتفى بمجرد قوله انها نقرة بيضاء ما لم يذكر نقرة طمغاجية أو كاغجة كذا فى الوجيز للكردرى *ويذكر قدرها كذا درهما كذا فى المحيط *لو ادعى الحنطة أو الشعير بالامناء فالمختار للفتوى أنه يسأل المدعى عن دعواه فان ادعى بسبب القرض والاستهلاك لا يفتى بالصحة وان ادعى بسبب بيع عين من أعيان ماله بحنطة فى الذمة أو بسبب السلم يفتى بالصحة هكذا فى الذخيرة *وان ادعى مكايلة حتى صحت الدعوى بلا خلاف وأقام البينة على اقرار المدعى عليه بالحنطة أو الشعير ولم يذكر الصفة فى اقراره قبلت البينة فى حق الجبر على البيان لا فى حق الجبر على الاداء كذا فى المحيط *وفى الذرة والمج يعتبر العرف كذا فى الفصول العمادية *اذا ادعى الدقيق بالقفيز لا تصح ومتى ذكر الوزن حتى صحت دعواه لا بد أن يذكر ٣ خشك آرد وشسته ويذكر مع ذلك ٤ بخته أو نابخته والجودة والوساطة والرداءة هكذا فى الظهيرية *واذا ادعى على آخر مائة عدالية غصبا وهى منقطعة عن أيدى الناس يوم الدعوى ينبغى أن يدعى قيمته غير أن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى تعتبر القيمة يوم الدعوى والخصومة وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يوم الغصب وعند محمد رحمه الله تعالى يوم الانقطاع ولا بد من بيان سبب وجوب الدراهم فى هذه الصورة كذا فى الذخيرة *وفى دعوى الدين على الميت اذا ذكر أنه مات قبل أداء شئ من هذا الدين وخلف من التركة فى يد هؤلاء الورثة ما يفى بقضاء هذا الدين وزيادة ولم يذكر أعيان الورثة تسمع فيما عليه الفتوى لكن لا يحكم بأداء الدين على الوارث ما لم تصل اليه التركة فان أنكر وصول التركة اليه وأراد اثباته لا يتمكن من ذلك الا بذكر أعيان التركة على وجه يحصل به الاعلام كذا فى الوجيز للكردرى فى نوع من الفصل الخامس عشر من كتاب الدعوى *وفى الدين لو

ترجمة

٢ العشرة تسعة أو العشرة ثمانية ٣ دقيق منخول أو غير منخول ٤ مخبوز أو غير مخبوز

يكون بعد أحدهما من الآخر ستة أذرع وفى (٤) بعض الكتب عشرة أذرع حكاه عن صاحب الشريعة عليه الصلاة والسلام وكذا بين بئر الماء والمغتسل والتعويل على نفوذ الاثر *لزم نزح عشرين فنزح دلوا وأعاده فيه ينزح الواجب أولا ولو فى أخرى فعشرون وان الثانى فتسعة عشر وان الثالث فثمانية عشر لان الماء يأخذ حكم المحل حال اللقاء فى الاظهر *نزح عشر ثم غار الباقى أو الكل قبل النزح ثم عاد طهر نزول الماء حتى لو جف طينه يصلى عليه *نزح بعض ما لزم نزح كله ولم ينزف ثم غزر الماء حتى كثر من الاول نزح قدر المتروك لا الزائد *وفى الفأرة الزائدة على الفرد الى الاربع عشرون والى السبع خمسون وان زاد عليه فالكل كذا عن الامام الثانى وبازالته الدلو الاخير عن رأسه يطهر البئر قبل افراغ الدلو لا بالفصل عن وجه الماء قبل الاخراج خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وقيل الفصل عن وجه الماء لا يطهر بالاجماع *والسرقين يفسده وعن الثانى لا بأس بشئين يلطخ به فيه كالبعرتين وكله لبول سنور ومن ماء مستعمل ينزح عشرون سوى المصبوب عند محمد رحمه الله تعالى والكل عندهما *ماتت فأرة فى طشت والقى فيه فعشرون وان فى دن فالقياس نزح الاكثر من ماء الحب والحب وقال الثانى مثل ماء الحب وثلاثون ولو فى سمن جامد يعنى لا ينضم بعضه ببعض أقور ما حوله والباقى طاهر وان مائعا ينتفع فى غير الاكل كدبغ به واستصباح لكن بعد الدبغ به يغسل الجلد ثلاثا

ادعى

ادعى المديون أنه بعث كذا من الدراهم اليه أو قضى فلان دينه بغير أمره صحت الدعوى ويحلف ولو ادعى عليه قرض ألف درهم وقال وصل اليك بيد فلان وهو مالي لا تسمع دعواه كما في العين كذا في الخلاصة * وفي دعوى المال بسبب الكفالة لا بد من بيان السبب وكذا يذكر قبول المكفول له في مجلسها أما لو قال قبلها في مجلسه فلا يصح وكذا لو ادعت المرأة بعد وفاة زوجها على ورثته مالا لا تصح بلا بيان السبب قالوا وفي دعوى لزوم المال بسبب البيع والاجارة ونحوهما من التصرفات لا بد أن يقول كان ذلك بالطوع وحال نفاذ تصرفاته عليه لتصح دعوى الوجوب كذا في الوجيز للكردري * وفي دعوى مال الاجارة المفسوخة بموت الآجر اذا كانت الاجرة دراهم أو عدالية ينبغي أن يذكر كذا دراهم كذا عدالية رائجة من وقت العقد الى وقت الفسخ كذا في الذخيرة * رجل ادعى على آخر عشرة دراهم عند القاضي وقال لي عليه عشرة دراهم ولم يزد على هذا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم الدعوى صحيحة وقال بعضهم لا تصح ما لم يقل للقاضي مره حتى يعطيني هكذا في النوازل * وقال أبو نصر رحمه الله تعالى الصحيح أنه تسمع الدعوى كذا في الخلاصة * اذا ادعى على آخر ثمن مبيع مقبوض ولم يبين المبيع أو محدودا ولم يحدده يجوز وهو الاصح وكذا في دعوى مال الاجارة المفسوخة لا يشترط تحديد المستأجر ولو ادعى على آخر أنه استأجر المدعى لحفظ عين معين سماه ووصفه كل شهر بكذا وقد حفظه مدة كذا فوجب عليه أداء الاجرة المشروطة ولم يحضر ذلك العين في مجلس الدعوى ينبغي أن تصح الدعوى ولو ادعى ثمن مبيع غير مقبوض لا بد من احضار المبيع مجلس القضاء حتى يثبت البيع عند القاضي كذا في خزانة المفتين * رجل ادعى على غيره ان وصيي باع من أقمشتي منك كذا في حال صغري بكذا وكذا وانه قد مات قبل استيفاء شيء من الثمن فادفع الي فقد قيل لا تصح هذه الدعوى لان بعد موت الوصي حق قبض ثمن ما باع الوصي يكون لوارثه أو لوصيه فان لم يكن له وصي أو وارث فالقاضي ينصب له وصيا قال رضي الله عنه فعلى قول من يقول من المشايخ في الوكيل بالبيع اذا مات قبل قبض الثمن فحق القبض ينتقل الى الموكل ينبغي أن يقال هاهنا حق القبض ينتقل الى الصبي بعد بلوغه وتصح الدعوى كذا في المحيط *

* (الفصل الثاني فيما يتعلق بدعوى العين المنقول) * ان كان العين الذي يدعيه المدعي قائما حاضرا في المجلس لا بد أن يشير اليه باليد فيقول هذا العين لي والاشارة بالرأس لا تكفي الا اذا علم باشارته الاشارة الى العين المدعى هكذا في فتاوى قاضيخان * ان كان المدعى به عينا في يد المدعى عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى كما في الشهادة والاستحلاف كذا في الكافي * قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى ومن المنقولات ما لا يمكن احضاره عند القاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم فالقاضي فيه بالخيار ان شاء حضر ذلك الموضع لو تيسر له ذلك والا فان كان مأذونا بالاستخلاف يبعث خليفته الى ذلك الموضع كذا في المحيط وفي دعوى احضار المدعي لا بد أن يقول لازم على هذا المدعى عليه احضار المدعي ان كان منكرا لأبرهن عليه لانه اذا لم يكن منكرا وكان مقرا لا يلزم الاحضار بل يأخذه المقر له كذا في الوجيز للكردري * ادعى عينا في يد رجل فأراد احضاره مجلس القضاء فأنكر المدعى عليه أن يكون في يده فجاء المدعي بشاهدين شهدا أن هذا العين كان في يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة تسمع ويجبر المدعى عليه على احضاره كذا في خزانة المفتين * ان وقعت الدعوى في عين غائب لا يدرى مكانه بان ادعى رجل على رجل انه غصب منه ثوبا أو جارية ولا يدري انه قائم أو هالك ان بين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وبينته مقبولة وان لم يبين القيمة أشار في عامة الكتب انها مسموعة كذا في الظهيرية * وان كان المدعى به هالكا لا تصح الدعوى الا ببيان جنسه وسنه وصفته وحليته وقيمته لانه لا يصير معلوما الا بذكر هذه الاشياء وشرط الخصاف بيان القيمة وبعض القضاة لا يشترطون بيان القيمة كذا في محيط السرخسي في باب شرط الدعوى والخصومة من كتاب أدب القاضي * قال الفقيه أبو الليث يشترط مع بيان القيمة ذكر الذكورة والانوثة كذا في الكافي * ولا يشترط ذكر اللون والشية في دعوى الدابة حتى لو ادعى انه غصب منه حمارا

والمترب عفرو باعه باعلام ولو بلا بيان خير المشتري لنقص في النفع وكذا اللحم الجار لو مذكاة ينتفع به في غير الاكل عظم نجس وقع فيه وتعذر اخراجه يجعل نزح الكل كغسل العظم والدلو المتخرق ان نزح به وبقي أكثر ما فيه اعتد به والا لا * لزم نزح كله وزاد قيل ينزح الكل وقيل قدر اللازم أو ان الوقوع (نوع في الحياض) الكبير عشر في عشر ولو مدورا فثمانية وأربعون بذراع الكرباس أقصر من المساحة باصبع قائمة وكلاهما سبع قبضات والاصح ذراع كل مكان وزمان تيسيرا على الناس وعمقه ان لا ينحسر بالاغتراف وقيل أن لا تصل اليد الى الارض * ولو وقعت فيها نجاسة مرئية تفسد مكان الوقوع اتفاقا ويتوضأ مما وراءه ويترك خمسا في خمس وقيل اقل من عشر في عشر وغيرها كهي عند مشايخ عراق ومشايخ بلخ وعلماء بخارى جوزوا الوضوء ولو من موضع الوقوع * السرخسي استنجى فيه لا يتوضأ قبل تحريكه والامام الحلواني شرط التحريك عند سقوط غسالة الوجه أيضا وعليه الهندواني والباقون جوزوا قبل التحريك كالجاري اذا نقص من عشر في عشر لا يتوضأ فيه بل يغترف منه ويتوضأ في خارجه * أعلاه ضيق لا يساويه واسفله عشر في عشر يتوضا من اسفله اذا بلغ الماء اليه لا من اعلاه وجعل كان المانع وقع الآن ولو كان دون عشر في عشر لكنه عميق وقع فيه مانع وانبسط حتى عد كثيرا لا يتوضأ منه ولو عشرا في عشر ثم قل توضأ به لا فيه لاعتبار أوان الوقوع

وذكر شيته وأقام البينة على وفق دعواه فأحضر المدعى عليه حمارا فقال المدعى هذا الذى ادعيته وزعم الشهود كذلك أيضا فنظروا فاذا بعض شياته على خلاف ما قالوا بان ذكر الشهود بانه مشقوق الاذن وهذا الحمار غير مشقوق الاذن قالوا لا يمنع هذا القضاء للمدعى ولا يكون هذا خللا فى شهادتهم كذا فى الفصول العمادية * سئل الشيخ الامام الاجل ظهير الدين عمن ادعى على رجل انه غصب منه غلاما تركيا وبين صفاته وطلب احضار الغلام فلما أحضر الغلام كان بعض صفاته على خلاف ما ذكره المدعى فادعى انه له وأقام البينة قال رحمه الله تعالى ان قال المدعى هذا الغلام هو الذى ادعيته لا تسمع دعواه اذا كانت الصفات مما لا يحتمل التغير والتبدل وان قال المدعى بعد ما أحضر الغلام هو عبدى ولم يزد على ذلك تسمع دعواه وتقبل بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة تصح الدعوى ولا يشترط التفصيل وهو الصحيح كذا فى خزانة المفتين وهكذا فى فتاوى قاضيخان * اذا ادعى على آخر ألف دينار بسبب الاستهلاك أعيانا لابد وأن يبين قيمتها فى موضع الاستهلاك وكذا لابد وأن يبين الاعيان فان منها ما يكون مثليا ومنها ما يكون من ذوات القيم كذا فى الفصول العمادية * رجل بعث عمامته الى رفاء بيد تلميذه ليصلحها فانكر الرفاء قبض العمامة والتلميذ قدمات أوغاب فادعى صاحب العمامة أنها ملكى وصلت اليك بيد فلان لا تسمع هذه الدعوى الا اذا قال استهلكتها وادعى القيمة عليه ولو قال بعثت اليك تسمع كذا فى الخلاصة * وان ادعى عنبا قائما بشرط ولا يحتاج الى ذكر الاوصاف والوزن والنوع وان دينا فى أوانه لابد من بيان قدره ونوعه وصفته فيقول كذا أمناء طائفية أبيض ويذكر الجودة والوسط وان بعد انقطاعه عن أيدى الناس فى السوق الذى يباع فيه يقول له الحاكم ماذا تريد ان قال العنب لا يصغى الى دعواه وان قال قيمته يأمره بذكر السبب لانه ان كان ثمن المبيع انفسخ البيع بالانقطاع عن أيدى الناس كما فى الدراهم والدنانير وان بسبب السلم أو الاستهلاك أو القرض لا يسقط بل يطالبه بالقيمة اذا كان لا ينتظر أوانه كذا قال الامام ظهير الدين كذا فى الوجيز للكردرى * وان ادعى نوعين من العنب بان ادعى ألف من من العنب العلائى والورختى الحلو والوسط لابد وأن يقول من العلائى كذا ومن الورختى كذا كذا فى المحيط * ولو ادعى وقر رمان أو سفرجل يذكر الوزن ويذكر أنه حلو أو حامض صغير أو كبير وفى دعوى اللحم لابد من بيان السبب كذا فى الخلاصة * فان بين أنه يدعيه بسبب أنه جعل ثمنا للمبيع تصح اذا بين أوصافه وموضعه هكذا فى الوجيز للكردرى * ولو ادعى على رجل مائة من من الكعك لا تصح الا بعد بيان السبب لان فى السلم فى الخبز اختلافا وفى الاستقراض أيضا كذلك وفى الاستهلاك تجب القيمة وان بين أنه ثمن المبيع تصح الدعوى ولكن ينبغى أن يذكر فى الدعوى الكعك المتخذ من الدقيق الغسيل أو غير الغسيل وكذا ينبغى أن يذكر أنه أبيض الوجه أو مزعفر الوجه وكذا ينبغى أن يذكر أن على وجهه سمسما حتى تصح الدعوى كذا فى الظهيرية * ودعوى الجمد حال انقطاعه لا تصح وان كان من ذوات الامثال لعدم وجوب رد مثله لانقطاعه فله أن يطالبه بقيمته يوم الخصومة كذا فى الوجيز للكردرى * وفى دعوى الدهن وأشباهه ان كانت الدعوى بسبب البيع يحتاج الى الاحضار للاشارة اليه وان كانت بسبب الاستهلاك أو بسبب القرض أو بسبب الثمنية لا يحتاج الى الاحضار كذا فى خزانة المفتين * اذا ادعى ديباجا على انسان ولم يذكر وزنه فان كان الديباج عينا يشترط احضاره والاشارة اليه وعند ذلك لا حاجة الى بيان الوزن وسائر أوصافه وان كان دينا بان كان مسلما فيه ففيه اختلاف المشايخ فى أنه هل يشترط ذكر الوزن أم لا فعامتهم على أنه يشترط وهو الصحيح كذا فى الذخيرة * وقعت الدعوى فى خباء فى ذمة مهرا فارسيته (خركاه) فأفتوا بالصحة اذ ليس فيه أكثر من الجهالة والجهالة فى باب المهر لا تمنع الوجوب فى الذمة كذا فى المحيط * وذكر الوتار ادعى زندبيجا وله بذرعان خوارزم كذا وشهد بذلك بحضرة الزندبيجى فذرع فاذا هو أزيد أو أنقص بطلت الشهادة والدعوى كما اذا خالف سن الدابة الدعوى والشهادة وكذا أيضا ادعى حديدا وذكر أنه عشرة أمناء فاذا هو عشرون أو ثمانية تقبل

التوضي من ثقب جمد الحوض ان كان الماء منفصلا عنه فوقه أو تحته جاز وان اتصل بالجمد قيل ان كان الثقب واسعا جاز والالا وقيل يجوز كالمنفصل اعتبارا بجملة الماء وان كان الماء فى الثقب كالماء فى الطشت ان اتسع الثقب والالا وان تنجس موضع الثقب وذاب بالتدريج فنجس والالا وقال الحلوانى طاهر ذاب بالتدريج أو بدفعة وكذا لو ابتت المشارع فى الجارى يقع فيها نجاسة قيل يعتبر جملة الماء وقيل يعتبر هو فقط * وألواح المشرعة اذا تجمد فيها الماء كثقب الحوض الذى وقع فيه المانع ان اتصل لا يتوضأ به وان انفصل يجوز وان قل الانفصال فى المختار * اتصال الزرع أو القصب بوجه الماء الكبير لا يمنع التوضى به وكذا اتصال الطحلب بوجه الماء ان تحرك بحركة الماء يجوز وان منع تحريك الماء لا يجوز * أنتن ماء الحوض الكبير ان علم انه من نجس والالا * حوض من عصير قدر الحوض الكبير من الماء حكمه حكم الماء وفى بعض الشروح خلافه لا يمتنع من التوضى فى الحوض ولا يلزم السؤال عن طهارته ما لم يغلب على ظنه نجاسته وبمجرد الظن لا يمتنع ولا يلزم السؤال لان الاصل الطهارة وكذا الكوز الموضوع فى الارض اذا أدخل فى الحب يشرب منه ما لم يعلم النجاسة وكذا الضيف قدم اليه الطعام لا يلزمه السؤال قبل ان يعلم أو يغلب على ظنه الحرمة ولا يلزمه الامتناع أيضا فان اخبر بحله له الاعتماد لان قول الواحد فيه مقبول الدعوى

الدعوى والشهادة لان الوزن في المشار اليه لغو كذا في الوجيز للكردري * وفي دعوى القطن لابد وأن يبين القطن البزقاني أو البيهقي أو الجاجرمي كذا في خزانة المفتين * ولا يشترط أنه يحصل من كذا منا منه كذا منا من المحلوج على ما عليه الفتوى كذا في الوجيز للكردري * وفي دعوى القميص اذا بين نوعه وجنسه وصفته وقيمته لابد وأن يذكر ويبين ٢ (مردانه يا زنانه خرد يا بزرك) كذا في خزانة المفتين * وفي دعوى خرق الثوب وجرح الدابة لا يشترط احضار الثوب والدابة لان المدعى به في الحقيقة الجزء الفائت من الثوب والدابة كذا في الخلاصة * اذا ادعى جوهرا لابد من ذكر الوزن اذا كان غائبا وكان المدعى عليه منكرا كون ذلك في يده كذا في السراجية * وفي اللؤلؤ يذكر دوره وضوأه ووزنه كذا في خزانة المفتين * وفي دعوى عدد من الابرة والمسلة لابد من بيان السبب لانه ان عينا يلزم احضاره وان دينا بسبب السلم او يجعله ثمن مبيع لابد من بيان النوع والصفة لارتفاع الجهالة ولا يجب المثل فيهما من الاستهلاك لانهما قيميان ولا يجبان بالقرض لعدم جواز قرضهما كذا في الوجيز للكردري * ادعى كذا منا من الحناء لابد وان يذكر الجيد أو الوسط أو الردىء ويذكر ٣ حنا برك أو سوده أو كوفته ولو ادعى قدرا من التوتياء ينبغي أن يذكر في دعواه ٤ كوفته أو نا كوفته وبدونه لا تصح الدعوى كذا في خزانة المفتين * ادعى طاحونة في يدي رجل وبين حدود الطاحونة وذكر الادوات القائمة في الطاحونة الا أنه لم يسم الادوات ولم يذكر كيفيتها فقد قيل لا تصح الدعوى وهو الاصح كذا في المحيط * وفي فتاوى رشيد الدين ينبغي أن تكون لفظة الدعوى في دعوى الوديعة ان لي عنده كذا قيمته كذا فأمره ليحضره لأقيم عليه البينة على انه ملكي ان كان منكرا وان كان مقرا فأمره بالتخلية حتى أرفع ولا يقول فأمره بالرد كذا في الفصول العمادية * وفي دعوى الوديعة لابد من ذكر موضع الايداع أنه في أي مصر سواء كان له حمل ومؤنة أم لم يكن وفي دعوى الغصب اذا لم يكن له حمل ومؤنة لا يشترط ذكر موضع الغصب كذا في الخلاصة * ادعى عليه غصب حنطة وبين الشرائط لابد من ذكر مكان الغصب كذا في الوجيز للكردري * وفي غصب غير المثلي واستهلاكه ينبغي أن يبين قيمته يوم الغصب في ظاهر الرواية كذا في الفصول العمادية * وفي دعوى التخارج لابد من بيان أنواع التركة وتحديد ضياعها وبيان الامتعة والحيوانات وبيان قيمتها ليعلم أن الصلح لم يقع على أزيد من حصته فان التركة لو أتلفها بعض الورثة ثم صولح مع غير المتلف على أزيد من قيمتها لا يصح عندهما كما في مسئلة الصلح بعد الغصب والاتلاف على أزيد من قيمته كذا في الوجيز للكردري * ولو ادعى على غيره أنه باع عينا مشتركا بيني وبينه واني قد أجزت البيع حين وصل الي خبر البيع فواجب عليه تسليم نصف الثمن الي لا تصح هذه الدعوى ما لم يذكر في الدعوى أن هذا كان قائما في يد المشتري وقت الاجازة ولابد من ذكر رواج الثمن وقت الاجازة وكذا لابد من أن يذكر قبض البائع الثمن من المشتري ويسأل القاضي المدعي أن العين كان مشتركا بينكما شركة ملك أم شركة عقد فان قال شركة ملك لابد من ذكر هذه الشروط وان قال شركة عقد لا حاجة الى قيام العين وقت الاجازة ولكن يشترط قبض الثمن لتصح مطالبته بأداء نصف الثمن كذا في الفصول العمادية * وفي دعوى مال الشركة بسبب الموت عن تجهيل لابد وأن يبين أنه مات مجهلا لمال الشركة أم مات مجهلا للمشتري بمال الشركة لان مال الشركة مضمون بالمثل والمشتري مضمون بالقيمة ولا يجب ذكر المطالبة بالرد والتسليم لان الواجب على المودع التخلية كذا في خزانة المفتين * وفي دعوى البضاعة والوديعة بسبب الموت مجهلا لابد وأن يبين قيمتها يوم الموت وكذا في دعوى مال المضاربة اذا مات المضارب مجهلا لابد وأن يبين أن مال المضاربة يوم مات مجهلا نقدا وعرض كذا في الفصول العمادية * لو ادعى على آخر أنه قبض منه كذا قفيز حنطة أمانة فواجب عليه ردها ان كانت قيمتها قائمة وان كانت هالكة أو مستهلكة فرد مثلها ينبغي أن يقول ان كانت قائمة فعليه التخلية وان كانت هالكة ينبغي أن

ترجمة
٢ من ملبوس الرجال أو النساء صغير أو كبير ٣ حناء ورق أو مسحوقة أو مدقوقة ٤ مدقوقة أو غير مدقوقة

* وكره أن يخص لنفسه اناء يتوضأ به دون غيره كما يكره أن يعين لنفسه في المسجد مكانا * النهر المتصل بالحوض الكبير الممتلئ ان كان الحوض قدر ذراعين ونصف لا يكون تبعا له لان الربع يحكي حكاية الكل فلا يتوضأ منه وان أقل منه فتبع وقيل ليس بتبع وان قدر ذراع * التوضي من كرداية لا يجوز لانه يتكرر الاستعمال * غدير كبير يروث فيه الدواب شتاء ثم يجتمع الماء فيه صيفا كله نجس الا اذا اجتمع الماء أولا في موضع طاهر حتى يبلغ عشرا في عشر ثم انحدر الى موضع الغدير * الماء الكثير النجس دخل في الحوض الكبير لا ينجسه لانه حكم بالطهارة زمان الاتصال * التوضي من الحوض أفضل من التوضي بالجاري رغما للمعتزلة بناء على مسئلة الجزء الذي لا يتجزأ * ويجوز التوضي من منبع العين ومن موضع آخر لو أقل من أربع في اربع لا يجوز لانه يتكرر الاستعمال ولو نجسا في خمس اختلفوا فشمس الائمة على الجواز وعن الامام الثاني ان حوض الحمام كالماء الجاري وعن الامام نعم اذا كان الغرف متداركا والماء يدخل من الانبوب ساوى الداخل الخارج أم لا حتى لو كانت على يد المغترف نجاسة والحالة هذه لا ينجس وكذلك البئر * ولا بأس بدخوله للرجال والنساء لكنهن يدخلن بإزار وسيأتي وروى أنه عليه الصلاة والسلام دخل حمام بجحفة * امتلأ الحوض النجس وخرج منه الماء الى الشط قدر ذراعين

بقول هالكة بعد الجحود وان كانت مستهلكة ينبغي أن يقول من جهته كذا في الخلاصة * اذا ادعى
أنه قبض مني بجهة السوم كذا زند بجيا طوله كذا وعرضه كذا وقيمته كذا فواجب عليه تسليم عينه ان
كان قائما وتسليم قيمته ان كان هالكا فهذه الدعوى لا تصح مالم يقل قبض بجهة السوم ليشتري بكذا اذا
رضي كذا في الفصول العمادية * لو ادعى الراهن تسليم الرهن على المرتهن هل تصح ذكر الطحاوي أن مؤنة
رد المرهون على الراهن فعلى هذا لو طالبه الراهن بالرد والتسليم لا تصح وقيل مؤنة رد المرهون على المرتهن
فعلى هذا ينبغي أن تصح دعوى الرد والتسليم على المرتهن كالمستعير كذا في خزانة المفتين * رجل باع عينا
من الاعيان وهو عبد بحضرة مولاه ثم ان المولى ادعى العين التي باعها العبد لنفسه فان كان العبد مأذونا له
لا تصح دعوى المولى وان كان محجورا عليه تصح كذا في الظهيرية * ادعى أنه كان مكرها على البيع وأراد
استرداده لا تصح مالم يقل باعه وسلمه وهو مكره على كل واحد منهما ولو كان الثمن مقبوضا ينبغي أن يذكر
وقبض الثمن أيضا مكرها وبرهن على الكل أما لو ادعى المكره أنه ملكه وفي يدي المشتري بغير حق لا تصح
الدعوى لان بيع المكره اذا اتصل به القبض يثبت الملك فعلى هذا لو ادعى البيع الفاسد الذي اتصل به
القبض أنه ملكه وفي يدي المشتري بغير حق لا تصح الدعوى كذا في الوجيز للكردري * وفي فتاوى رشيد الدين
رحمه الله تعالى في دعوى البائع الاكراه على البيع لا حاجة الى تعيين المكره كما لو ادعى مالا بسبب السعاية
لا حاجة الى تعيين العوان وهو الاصح كذا في الفصول العمادية * في المنتقى رجل ادعى على اخر أنه
أمر فلانا حتى أخذ منه كذا ان كان الآمر سلطانا فالدعوى صحيحة وان كان غير السلطان لم يكن على
الآمر شيء كذا في الخلاصة * وان ادعى الضمان على المأمور فان كان الآمر سلطانا لا تصح الدعوى على
المأمور وان لم يكن سلطانا تصح الدعوى على المأمور بمجرد أمر الامام اكراه كذا في خزانة المفتين * وفي
دعوى السعاية لا حاجة الى ذكر اسم قابض المال ونسبه لكن يبين السعاية أما لو قال ٢ (فلان غمز كرد
مرا نازيان كردند مرا ظالمان) بمجرد هذا لا تصح الدعوى وكذا لو ادعى أنه أخسره فلان بغير حق كذا في
الخلاصة * ادعى على انسان أنه أخسرني كذا بسبب ٣ آنكه سعايت كرد مرا باصحاب سلطان بناحق
وشهد الشهود كه اين فلان سعايت كرد باصحاب سلطان بناحق مراين مدعى را واصحاب سلطان بستدند بنا
حق أزين مدعى بسبب سعايت اين مدعى عليه اين مقدار مال موصوف فهذه الدعوى والشهادة صحيحتان
وان لم يذكروا قابض المال على التعيين ولا بد من تفسير السعاية لينظر أنه هل توجب المال عليه فانه يجوز
أنه سعى الى أصحاب السلطان وقال لي عليه حق واجب فأمروه بالدفع الي فطلبوه بالاداء وأخذوا الجعل
منه وهذه السعاية لا تكون موجبة للضمان لانها بحق وكذلك اذا سعى وقال انه يجيء الى امرأتي فأخذه
السلطان وأخذ منه المال بهذا السبب لا يكون موجبا للضمان لانه تكلم بما هو صدق وهو قاصد الحسبة
في هذا فلا تكون هذه السعاية موجبة للضمان والموجب للضمان أن يأتي بكلام كذب يكون ذلك سببا
لاخذ المال منه أو لا يكون قصده اقامة الحسبة كما لو قال عند السلطان ان فلانا وجد مالا وقد وجد المال
فهذا موجب للضمان لان السلطان ظاهرا يأخذ المال منه بهذا السبب كذا في خزانة المفتين * ولو ادعى
أنه ارتشى منه لا تصح أيضا بدون التفصيل فان فسر على الوجه تسمع والا فلا كذا في الخلاصة

(الفصل الثالث فيما يتعلق بدعوى العقار) ان كان المدعى به عقارا ذكر حدوده الاربعة وأسماء
أصحابها ونسبهم الى الجد كذا في الاختيار شرح المختار * ولا بد من ذكر الجد عند أبي حنيفة رحمه الله

ترجمه
٢ غمز بي فلان حتى أخسرتني الظلمة ٣ بسبب أنه سعى بي الى أصحاب السلطان بغير حق وشهد الشهود بأن
فلانا هذا سعى بهذا المدعي لاصحاب السلطان بغير حق وأخذ أصحاب السلطان من هذا المدعي بسبب سعاية
هذا المدعى عليه مقدارا من المال الموصوف بغير حق

فلا ينجس وقيل لا ولو من
بخارى الى سمرقند والمختار
الاول توسعة والحيلة ان
تحفر حفيرة ويمد منه اليها
نهيرة ويتوضأ في النهيرة فيرتفع
الخلاف وعلى هذا البئر
تنجس الحوض ثم دخل فيه
ماء كثير وخرج منه أيضا
قيل طهر الحوض وان قل
الخارج وقيل لا حتى يخرج
مثل ما فيه وقيل مثلاه أو
ثلاثة أمثاله وقيل يطهر
وان لم يخرج شيء قال يوسف
الترجماني رحمه الله تعالى وبه
يفتى * حوض صغير يدخل
الماء من جانب ويخرج من
جانب آخر ان أربعا في أربع
يجوز التوضي فيه لا ان زاد
عليه لانه ان زاد يستقر فيه
المستعمل وان أربعا لا يستقر
فيه وفي الصغرى ذكر الجواز
مطلقا لانه جار * (نوع
في الحباب والاواني) * حب
اخذ منه مائع وجعل في
قصعة ومن آخر كذلك ثم
وجد فيها فأرة (١) تجري وان
لم يقع على شيء وان غاب تحال
النجاسة على القصعة وان لم
يغب فعلى الحب الثاني
وان كانا لرجلين وكل يدعي
أن دنه طاهر فهما طاهران
* ولو كان في حب عسل وفي
آخر خل أخذ من كل قصعة
واطلع على فأرة فيها يشق
بطنها فان وجد في بطنها تعلق
به النجاسة وان لم يوجد يرمي
الى الهرة فان لم تأكل تعلق
النجاسة بالخل وان أكلت تعلق بالعسل والخل * فرت الفأرة من هرة وفرت على الماء أفسدته لانها ترمي بالبول في هذه الحالة قال الامام تعالى

(١) قوله تجري وان لم يقع على شيء وان غاب تحال الخ هكذا في الاصل الذي بيدنا وحرره اه

الهندواني بولها يعفى في الثياب لدخولها تحت طيه لا في الماء لعدم الضرورة ومثله الهرة يعفى لعابها في الماء للضرورة لا في العضو وعلم بهذا
جهل العوام فانهم يمكنونها من لحس العضو ثم يصلون قبل غسله وقيل بول الهرة لا يعفى في الماء والثياب وفصل البعض بين الذكر والانثى
لان الذكر يرمي فيعفى لا الانثى * بول الخفاش كبول الحمار والبقرة ينجس الحب وعن الامام التسوية في بقاء الطهارة * لحس الكلب
ماترشح من ماء الحب فالمترشح نجس لا ماء الدن

أدخل الجنب أو الحائض فيه يده للاغتراف أو رفع الكوز منه لا يفسده للضرورة بخلاف ادخاله للتبرد وكذا ادخال الاصبع وما دون الكف وان أدخل الكف للغسل فسد وان أخذ الماء بفيه لغسل شيء أو لم ينو شيأ فسد عند الثاني خلافا لمحمد والاول هو الصحيح وفي بعض الكتب يجوز غسل الثوب به لا التوضي لانه ماء مقيد * ولو أخذ الجنب الماء بفمه ونفخه في ثوب لا ينجس والصحيح ان الامام مع محمد في طهارة المستعمل والفتوى عليه * أدخل يده في البئر أو رجله في الاناء أفسده أدخل بعض جسده سوى اليد أو رأسه أو رجله فابتل بعضه فسد والمعروف عن الامام الثاني عدم الفساد ما لم يصر عضوا تاما والفساد هو الظاهر والمختار عدم الحكم بالاستعمال قبل ان يستقر ويسكن عن التحرك * بقي على عضو لمعة فأمر بلة ذلك العضو عليها صح ولو بلة عضو آخر كاليمنى على اليسرى أو على العكس لا بخلاف الجنابة لان كل البدن لدخوله تحت خطاب واحد كعضو واحد * خرج من الحمام بلا كوث وابتل قدمه ان علم بوجود جنب فيه فمن حكم بنجاسة الماء المستعمل حكم بنجاسة القدم
وان لم يعلم بجنب فيه لا وخلاف الثلاثة في الجنب الداخل في البئر للدلو اذا كان مستنجيا بالماء أما لو كان بالاحجار أو لم يستنج فينجس عند
الكل * وقع الحائض أو النفساء فيه قبل الانقطاع ولا نجاسة على بدنها لا يفسد وان بعد الانقطاع فالكلام فيه كالكلام في الجنب لوجوب
الغسل عليهما بعد الانقطاع لا قبله لعدم الشرط * المحدث البالغ اذا غسل غير أعضاء وضوئه أو اناء أو ثوبا طاهرا لا يفسد الماء * أدخل صبي يده

تعالى هو الصحيح كذا في السراج الوهاج * هذا اذا لم يشتهر الرجل فان اشتهر فلا حاجة الى ذكر الاب والجد
اجماعا كذا في الوجيز للكردري * ذكر الشيخ الامام الفقيه الحاكم أبو نصر أحمد بن محمد السمرقندي في
شروطه اذا وقعت الدعوى في العقار لابد من ذكر البلدة التي فيها الدار ثم من ذكر المحلة ثم من ذكر السكة
فيبدأ أولا بذكر الكورة ثم بالمحلة ثم بالسكة اختيارا لقول محمد رحمه الله تعالى فان المذهب عنده أن يبدأ
بالاعم ثم ينزل من الاعم الى الاخص وقال أبو زيد البغدادي يبدأ بالاخص ثم بالاعم فيقول دار في سكة كذا
في محلة كذا في كورة كذا لكن ما قاله محمد بن الحسن رحمه الله تعالى أحسن كذا في الفصول العمادية
* وذكر أنه في يد المدعى عليه ولا تثبت اليد في العقار بتصادق المدعي والمدعى عليه أنه في يده بل تثبت
بالبينة أو علم القاضي في الصحيح كذا في الكافي * وذكر أنه يطالبه به لان المطالبة حقه فلا بد من طلبه ولانه
يحتمل أن يكون مرهونا في يده أو محبوسا بالثمن في يده وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال وعن هذا قالوا في
المنقول يجب أن يقول في يده بغير حق كذا في الهداية * قال جماعة من أهل الشروط ينبغي أن يذكر في
الحدود لزيق دار فلان ولا يذكر دار فلان وعندنا كلا اللفظين على السواء أيهما ذكر فهو حسن كذا في
المحيط * ولو ذكر الحدود الثلاثة وسكت عن الرابع لا يضر وان لم يسكت ولكنه أخطأ في الرابع لا يصح
حتى لو قال المدعى عليه ليس هذا المحدود في يدي أو قال ليس علي تسليم هذا المحدود فانه لا تتوجه عليه هذه
الخصومة وان قال المدعى عليه هذا المحدود في يدي غير أنك أخطأت لا يلتفت اليه الا اذا توافقا على الخطا
فحينئذ يستأنف الخصومة كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى دارا وذكر أن أحد حدودها دار زيد ثم ادعى
ثانيا وذكر لهذا الحد دار عمرو لا يقبل وان كان المدعى عليه يصدقه أنه غلط أولا ادعى على آخر كرما
و بعض حدوده ٢ (وازحد چهارم بعضي بيوسته رز عمرو بن أحمد بن يوسف است ايشان بيوسته رز عمرو بن
أحمد بن عمرو نوشته اند وهمچنين دعوى كردو گواهان باين گواهي دادند قاضي حكم كرد اين حكم درحق
اين رز كه دردست مدعى عليه است لا يصح (چون بعض حدود را غلط كفته اند) ولا يجوز للمدعي أن
يتصرف فيه هكذا في خزانة المفتين * ولو ذكر في الحد الرابع لزيق الزقية أو الزقاق واليه المدخل أو الباب
فذلك لا يكفي لان في الازقة كثرة فلا بد من أن ينسبها الى ما يعرف به وان كانت لا تنسب الى شيء يقول
زقيقة بالمحلة أو بالقرية أو الناحية ليقع بذلك نوع معرفة كذا في الفصول العمادية * وهكذا في الوجيز
للكردري * وان ذكر حدين لا يكفي في ظاهر الرواية عند أصحابنا وان ذكر ثلاثة حدود كفاه وكيف يحكم
بالحد الرابع في هذه قال الخصاف رحمه الله تعالى في وقفه جعل الحد الرابع بازاء الحد الثالث حتى ينتهي
الى مبدا الحد الاول كذا في المحيط * اذا كان الحد الرابع لزيق ملك رجلين لكل واحد منهما أرض
على حدة أو لزيق أرض فلان ومسجد فقال المدعي الحد الرابع لزيق أرض فلان ولم يذكر الجار الآخر أو
المسجد تصح وقيل الصحيح أن لا تصح دعواه في هذين الفصلين هكذا في الفصول العمادية * لو ادعى محدودا

ترجمة
٢ وبعضه متصل بكرم عمرو بن أحمد بن يوسف من الحد الرابع فكتبوا أنه متصل بكرم عمرو بن أحمد بن
عمرو وادعى المدعي هكذا وشهدت الشهود بذلك وحكم القاضي فهذا الحكم في حق هذا الكرم الذي في يد
المدعى عليه لا يصح حيث انهم غلطوا في بعض الحدود

في الاناء ان علم طهارة يده بان كان له رقيب يحفظه أو غسل يده فهو طاهر وان علم نجاسته فنجس وان شك فالمستحب ان يتوضأ بغيره لقوله عليه السلام دع ما يريبك الى ما لا يريبك * المختار ان وضوء الصبي العاقل مستعمل وغير العاقل لا * غسل البالغ يده من الطعام أو للطعام صار مستعملا وان من الوسخ أو غسلت من العجين لا لاقامة السنة في الاول دون الثاني * غسالة الميت من الماء الثلاث اذا اجتمع واستقر في موضع نجس وعند محمد طاهر مطلقا * وصلت شعرها بشعر غيرها فغسلت الموصولة لا يصير مستعملا بخلاف ذوائبها النازلة * انتضح من غسالة الجنب بعد الاستقرار فهو عفو ولو سال لا لعدم الضرورة وكذا في حوض الحمام وعلى قول محمد السائل عفو أيضا الا ان يغلب على الماء فيسلب اسم الطهورية * ويكره شرب الماء المستعمل والنجس وينتفع به في سقي الدواب وبل الطين ونحوه * وماء الزردج والصابون والعصفر والسيل لو رقيقا يسيل على العضو يجوز التوضي به وكذا المغلي بالاشنان وان ثخن لا ويزال به الحقيق وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى خلافه وادعى الاجماع عليه * وماء الملح لا يجوز الوضوء به لانه على خلاف طبع الماء لانه يجمد صيفا ويذوب شتاء وكذا ماء النفط * توضأ بالثلج ان تقاطر من العضو جاز والا لا كما لو أصاب يده بول فمسحه بالماء طهر ان تقاطر

(الثاني في الغسل)

يجب عند مني له دفق وشهوة لدى الانفصال والظهور عند الثاني وعندهما يكفي الشهوة عند الانفصال فاذا انفصل بشهوة عن المحتلم أو نظر الى المرأة أو عالج ذكره فأمنى وأمسكه حتى سكن ثم خرج بلا دفق وجب عندهما وكذا لو جامع واغتسل قبل بول ثم سال وأجمعوا انه لو سال بعد البول أو النوم لا يجب للقاضي ولم يجعل في الاجناس النوم والبول قاطعا وقال يعيد الصلاة والغسل عندهما خلافا للثاني * بال وخرج منه مني لو ذكره منتشرا عليه الغسل وان كان منكسرا لا * أفاق بعد الغشي أو السكر ووجد على فراشه مذيا لا غسل عليه بخلاف النائم * احتلم ولم ير بللا لا غسل عليه اجماعا ولو منيا أو مذيا لزم لان الغالب انه مني رق بمضي الزمان وعن هذا قالوا ان الاعمى أو من به رمد اذا سال الدمع يتوضأ لوقت كل صلاة

او أحد حدوده أو جميعها متصل بملك المدعى هل يحتاج الى ذكر الفاصل قيل لا يحتاج وان كان متصلا بملك المدعى عليه يحتاج الى ذكر الفاصل وقيل ان كان المدعى أرضا فكذلك الجواب وان كان بيتا أو منزلا أو دارا فلا حاجة الى ذكر الفاصل والجدار فاصل هكذا في المحيط في كتاب الشهادات * والشجرة لا تصلح فاصلا أما المسناة فتصلح فاصلا والشجر اذا كان محيطا بجميع المدعى بها يصلح فاصلا كذا في الخلاصة * والطريق يصلح حدا ولا حاجة فيه الى بيان الطول والعرض على الاصح والنهر لا يصلح حدا والاصح أنه يصلح كالخندق كذا في خزانة المفتين * وهل يشترط ذكر طول النهر وعرضه الاصح أنه لا يشترط كذا في خزانة الفتاوى * واذا جعل الحد طريق العامة لا يشترط أن يذكر طريق القرية أو طريق البلدة كذا في المحيط في كتاب الشهادات * وفي ظاهر المذهب أن السور يصلح حدا كذا في الفصول العمادية * وهو الاصح كذا في خزانة الفتاوى * والمقبرة لو ربوة تصلح حدا والا فلا كذا في الوجيز للكردري * ادعى عشر ديرات أرض وبين حدود التسع دون الواحدة ان كانت تلك الارض الواحدة في وسط هذه الاراضي فقد دخلت في الحد فيجوز أن يقضي بالجملة عند ظهور الحجة وان كانت هذه الواحدة على طرف فبدون ذكر الحد لا يصير معلوما فلا يجوز القضاء بها كذا في خزانة المفتين * وهكذا في الوجيز للكردري * ولو قال لزيق أرض الوقف لا بد وأن يبين المصرف ولو قال لزيق أرض المملكة يبين اسم أمير المملكة ونسبه ان كان الامير اثنين كذا في الخلاصة في كتاب الشهادات * واذا ذكر في الحد لزيق أرض ورثة فلان فذلك لا يكفي كذا في المحيط * واذا كتب لزيق ملك ورثة فلان لا يصح كذا في الوجيز للكردري * ورأيت بخط الموثوق به اذا كتب لزيق دار من تركة فلان يصح ويصلح حدا وهذا في غاية الحسن ولو ذكر في الحد لزيق أرض ٢ ميان ديهى فذلك لا يكفي * اذا جعل أحد حدوده أراضي لا يدري مالكها لا يكفي ما لم يقل هي في يد فلان حتى تحصل المعرفة اذا ذكر أحد الحدود لزيق أراضي المملكة يصح وان لم يذكر انها في يد من لكن يشترط أن يقول والفاصل بينهما كذا كذا في الفصول العمادية * وفي اشتراط حدود المستثنيات نحو الطريق والمقبرة والحياض اختلاف المشايخ فمنهم من شرط ذلك ومنهم من لم يشترط ولا بد من تحديد المستثنى بحيث يقع به الامتياز وما يكتبون في زماننا في تحديد المستثنى أن حدودها الاربعة لزيق أرض دخلت في هذه الدعوى أو في هذا البيع لا يصح لانه لا يقع به الامتياز فيذكر في التحديد وأقرب هذا المستثنى بحيث يقع به التمييز كذا في خزانة المفتين * وكان ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى يقول اذا كانت المقبرة تلا لا يحتاج الى ذكر حدودها وان لم تكن تلا يحتاج كذا في الفصول العمادية * قال الامام النسفي والشيخ الامام السرخسي كان يشترط في استثناء المساجد والمقابر والحياض وطرق العامة ونحوها في شراء القرية الخالصة أن يذكر حدود هذه الاشياء ومقاديرها طولا وعرضا وكان يرد المحاضر والسجلات والصكوك التي كان فيها استثناء هذه الاشياء مطلقا من غير بيان الحدود والسيد الامام أبو شجاع لا يشترط ذكر الحدود لهذه الاشياء قال فنفتي بهذا تسهيلا للامر على المسلمين كذا في الخلاصة * وما يكتبونه في زماننا وقد عرف المتعاقدان هذا ان جميع ما ورد عليه العقد وأحاطا به علما فقد استرذله بعض مشايخنا وهو المختار لان المبيع لا يصير به معلوما

ترجمه
٢ وسط قرية

للقاضي عند الشهادة فلابد من التعيين كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى دارا في يد رجل فقال له القاضي هل تعرف حدود الدار قال لا ثم ادعاها وبين الحدود لا تسمع اما اذا قال لا أعرف أسامي أصحاب الحدود ثم ذكر في المرة الثانية فتسمع ولا حاجة الى التوفيق كذا في الخلاصة * ولو أنه قال لا أعرف الحدود ثم ذكر الحدود بعد ذلك وقال عنيت بقولي لا أعرف الحدود لا أعرف أسماء أصحاب الحدود قبل ذلك منه وتسمع دعواه كذا في الذخيرة * رجل ادعى محدودة وذكر حدودها وقال في تعريفها وفيها أشجار وكانت المحدودة بتلك الحدود ولكنها خالية عن الاشجار لا تبطل الدعوى وكذا لو ذكر مكان الاشجار الحيطان ولو كان المدعي قال في تعريفها ليس فيها شجر ولا حائط فاذا فيها أشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى الا أن حدودها توافق الحدود التي ذكر تبطل دعواه ولو ادعى أرضا ذكر حدودها وقال هي عشر دبرات أرض أو عشر جرب فكانت أكثر من ذلك لا تبطل دعواه وكذا لو قال هي أرض يبذر فيها عشر مكاييل فاذا هي أكثر من ذلك أو أقل الا أن الحدود وافقت دعوى المدعي لا تبطل دعوى المدعي لان هذا خلاف يحتمل التوفيق وهي غير محتاجة اليه كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى محدودا في موضع كذا وبين الحدود ولم يبين أن المحدود كرم أو أرض أو دار وشهد الشهود كذلك هل تسمع الدعوى والشهادة حكى فتوى شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه لا تصح الدعوى والشهادة وحكى فتوى شمس الاسلام الاوزجندي أن المدعي اذا بين المصر والمحلة والموضع والحدود تصح الدعوى ولا يوجب ترك بيان أن المحدود ما هو جهالة في المدعي وكان ظهير الدين المرغيناني يكتب في جواب الفتوى ولو سمع قاض هذه الدعوى يجوز وقيل ذكر المصر والقرية والمحلة ليس بلازم وذكر رشيد الدين أنه لابد أن يكتب بأي موضع لترتفع الجهالة وذكر أيضا اذا كتب صك الضيعة لابد أن يكتب بأي قرية هي وبأي موضع لانه وان بين الحد لكن اذا لم يبين الموضع فالجهالة فيه باقية (قلت) واختلافات أهل الشروط أنه ينزل من الاعم الى الاخص أو من الاخص الى الاعم اجماع على شرطية البيان كذا في الفصول العمادية * اذا ادعى مسيل ماء في دار رجل لابد وأن يبين مسيل ماء المطر أو ماء الوضوء كذا في خزانة المفتين * وينبغي أن يبين موضع مسيل الماء أنه في مقدم البيت أو في مؤخره كذا في المحيط * رجل ادعى مجرى ماء في أرض رجل أو طريقا في دار رجل ذكر في بعض الروايات أنه لا تسمع دعواه ولا تقبل الشهادة الا بعد بيان الموضع والطول والعرض وذكر في الاصل أنه تسمع دعواه وتقبل الشهادة كذا في فتاوى قاضيخان في فصل من الشهادة الباطلة من كتاب الشهادات * ادعى على آخر أنه شق في أرضه نهرا وساق فيه الماء الى أرضه لابد وأن يسمي الارض التي شق فيها وأن يبين موضع النهر أنه من الجانب الايمن من هذه الارض أو من الجانب الايسر ويبين قدر طول النهر وعرضه ويبين عمقه فاذا بين ذلك ان أقر المدعى عليه بذلك لزمه وان أنكر حلفه بالله ما أحدث في أرض هذا الرجل هذا النهر الذي يدعي وكذا لو ادعى أنه بنى في أرضه بناء لا يلتفت الى دعواه حتى يبين الارض ويصف البناء طوله وعرضه وأنه من الخشب أو من المدر * وكذا ادعى غرس الشجر في أرضه فهو على ما ذكرنا فان بين المدعي ذلك ان أقر المدعى عليه أمر برفع البناء والشجر وان أنكر حلفه بالله ما بنيت هذا البناء وما غرست هذا الشجر في أرض هذا الرجل فان نكل أمر برفع البناء والشجر كذا في الفصول العمادية * اذا ادعى على آخر ثلاثة أسهم من عشرة أسهم من دار وقال هذه الاسهم الثلاثة من العشرة الاسهم من الدار

لاحتمال كونه قيحا أو صديدا * رأى بللا ولم يتذكر احتلاما لزم عندهما خلافا له * رأى في منامه مباشرة امرأة ولم ير بللا ثم بعد ساعة خرج المذي لا يلزم * احتلمت ولم تر بللا ان وجدت لذة الانزال لزم لنزول مائها الى رحمها بخلاف الرجل لخروج مائه وقيل لا يلزمها كالرجل لتعلق الوجوب بالخروج الى موضع يلحقه حكم التطهير * احتلم وأنزل لكن الماء لم يخرج عن رأس الذكر لا يلزم لما قلنا * استيقظا فوجدا على فراشهما بللا وكل ينكر ان يكون له ان أبيض فله وان أصفر فلها وقيل ان طويلا فله وان عريضا فلها والاحتياط ان يغتسلا * قالت جامعني جني يأتيني وأجد لذة الوقاع لا يلزم * اقتض البكر لا يلزم ما لم ينزل لان العذرة تمنع الالتقاء * جومعت فيما دون الفرج ودخل المني فرجها لا يلزم ما لم تحبل لان الحبل دليل انزالها * اغتسلت ثم خرج منها المني ان منيه لا يلزم * المراهق والمراهقة لا غسل عليهما لكن يمنعان من الصلاة بلا طهارة لئلا يعتادا الصلاة بلا طهارة * أسلم الكافر الجنب منع عن القراءة والصلاة قبل الغسل * حاضت الجنب أو جومعت الحائض ان شاءت اغتسلت وان شاءت أخرت الى الانقطاع فحينئذ يباح تأخير الاغتسال الى وقت الصلاة حتى حل له ان ينام ويعود اليها قبله ويستحب التوضي ان أراد المعاودة لانه انشط كذا الحديث وغسلها كغسله ولها فرجان ظاهر وباطن ولا يلزم تطهير الباطن فلا تدخل اصبعها في قبلها * أقلف اغتسل ولم يدخل الماء تحت الجلدة جاز لانه خلقة * ولو نزل اليها البول نقض لانه على عرضة الخروج والخروج هو الغالب وجعل بعض القول بالنقض قولا بوجوب الغسل ولم يفرق * ترك المضمضة في الغسل ثم شرب الماء على وجه السنة لا ينوب ولو على غير وجهها ينوب لانه مص في الاول وعب في الثاني والاحوط ان لا يخرج مالم يمج الماء

(الثالث في الوضوء والحدث)

من ينغمس في الماء الجاري لو مكث قدر ما يسع فيه الوضوء والغسل لا يكون تاركا للسنة * ورطل للاستنجاء وآخر لغسل الرجل وآخر لبقية الاعضاء * لا وضوء في قبلة وملامسة بشهوة أو بغيرها أو مس فرجها أو عضوا آخر والمباشرة الفاحشة ان يمس بطنها بطنه وفرجها فرجه امام من القبل أو الدبر ولا يجب الوضوء

المحدودة ملكي وحقي وفي يد هذا المدعى عليه بغير حق ولم يذكر أن جميع هذه الدار في يده وكذلك لم يشهد الشهود أن جميع هذه الدار في يد هذا المدعى عليه فهذه الدعوى وهذه الشهادة مقبولتان كذا في المحيط * وفي دعوى غصب نصف الدار شائعا هل يشترط أن يبين كون جميع الدار في يد المدعى عليه اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يشترط لان غصب نصف الدار شائعا لا يكون الا بكون كل الدار في يده وقال بعضهم غصب نصف الدار شائعا يتصور بان تكون الدار في يد رجلين فغصبه من يد أحدهما فحينئذ يكون غصبا لنصف الدار شائعا كذا في الفصول العمادية * ادعى أنه له بسبب وقوعه في حصته لابد وأن يذكر أن القسمة كانت بالقضاء أو بالرضا كذا في الوجيز للكردري * باع دار غيره وسلمها الى المشتري وجاء المالك فادعى الدار على البائع هل تصح الدعوى ينظر ان أراد أخذ الدار لا تصح وان أراد التضمين بالغصب فعلى الخلاف المشهور أن الغصب في العقار هل يتحقق موجبا للضمان وفي وجوب الضمان بالبيع والتسليم روايتان عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * والاصح أن العقار يضمن بالبيع والتسليم كذا في الفصول العمادية في الفصل الثاني والثلاثين * وان أراد اجازة البيع وأخذ الثمن تصح دعواه كذا في المحيط * ادعى دارا من تركة والده أنه اشتراها من والده في مرضه وأنكر باقي الورثة ذلك فقد قيل لا تصح هذه الدعوى وقيل ينبغي أن تصح كذا في الذخيرة * رجل باع عقارا وابنه وامرأته أو بعض أقاربه حاضر يعلم به ووقع القبض بينهما وتصرف المشتري زمانا ثم ان الحاضر عند البيع ادعى على المشتري أنه ملكه ولم يكن ملك البائع وقت البيع اتفق المتأخرون من مشايخ سمرقند على أنه لا تصح هذه الدعوى ويجعل سكوته كالافصاح بالاقرار أنه ملك البائع ومشايخ بخارى أفتوا بصحة هذه الدعوى قال الصدر الشهيد في واقعاته ان نظر المفتي في المدعي وأفتى بما هو الاحوط كان احسن وان لم يمكنه ذلك يفتي بقول مشايخ بخارى فان كان الحاضر عند البيع جاء الى المشتري وتقاضاه الثمن بأن بعثه البائع اليه لا تسمع دعواه بعد ذلك الملك لنفسه ويصير مجيزا للبيع بتقاضي الثمن فلا تصح بعد ذلك دعواه الملك كذا في المحيط * رجل ادعى دارا في يد رجل فقال اشتريت من وصيك في صغرك تصح اذا ذكر اسم الوصي ونسبه وكذا لو قال اشتريت من وكيلك أما لو قال اشترى وكيلي منك فلا تصح كذا في الخلاصة * رجل ادعى دارا في يد انسان وقال في دعواه هذه الدار كانت لابي فلان مات وتركها ميراثا لي ولاختي فلانة ولا وارث له غيرنا وترك دواب وثيابا فقسمنا الميراث ووقعت هذه الدار في نصيبي بالقسمة واليوم جميع هذه الدار ملكي لهذا السبب وفي يد هذا بغير حق فدعواه صحيحة ولكن لابد وأن يقول وأخذت أختي نصيبها من تلك الاموال حتى تصح منه مطالبة المدعى عليه بتسليم كل الدار اليه ولو كان قال في دعواه مات أبي وتركها ميراثا لي ولاختي ثم ان أختي أقرت بجميعها لي فصدقتها في اقرارها حكي عن شيخ الاسلام الاوزجندي رحمه الله تعالى أنه قال دعواه صحيحة والصحيح أنه لا تصح دعواه في الثلاث كذا في المحيط في فصل الشهادة في المواريث من كتاب الشهادات سئل الامام شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله تعالى عمن ادعى على آخر عينا وقال كان هذا ملك أبي مات وتركه ميراثا لي ولفلان وسمى عدد الورثة الا أنه لم يبين حصة نفسه فهذه الدعوى صحيحة ولكن اذا آل الامر الى المطالبة بالتسليم لابد وأن يبين حصته ولو كان بين حصته ولم يبين عدد الورثة بان قال مات أبي وترك هذا العين ميراثا لي ولجماعة سواي وحقي منه كذا وطالبه بتسليم ذلك لا تصح منه الدعوى ولابد من بيان عدد الورثة

به عند محمد خلافا لهما * قاء بلغما مختلطا بطعام او الطعام غالب بحيث لو انفرد بنفسه يبلغ ملء الفم نقض وان كان البلغم يبلغ ملء الفم فعلى الخلاف وان استويا لا ينقض * امتخط فخرج من انفه دم قدر عدسة لا ينقض وعن محمد ان قطر قطرة دم تنقض * الحجامة توجب الوضوء وغسل المحجم ان زاد الدم على قدر الدرهم ولو قدره أو أقل لا ولو مسحه بخرقة مبلولة ثلاثا يكفي * نزول الرعاف الى قصبة الانف ناقض بخلاف نزول البول أو المني الى القلفة وقد ذكرنا خلافه وكذا اذا نزلا الى فرجها الخارج وجبا ويكفي في حال البقاء في حق صاحب العذر السيلان مرة وقال الامام الصفار لابد من مرتين أو ثلاث وبمرة لا يكون ذا عذر * اذا قدر المستحاضة أو ذو الجرح أو المفتصد على منع دم بربط وعلى منع النشف بربط الخرقة لزم وكان كالاصحاء فان لم يقدر على منع النشف فهو ذو عذر بخلاف الحائض حيث لا تخرج بالربط عن كونها حائضا لان الدرور في تحقق الاسم لا يلزمه ثمة وهنا يلزم ومتى تحقق انه ذو عذر وقدر على الربط لا يلزم ولو سال بعد الوضوء حتى نفذ من الربط يجوز أداء الصلاة به ولا يلزمه غسل ثوب أصابه دمه وان لم ينفذ فان نفذ لزم وقال محمد بن مقاتل يلزم في كل وقت مرة والفتوى على الاول ولو عاد الدم من منخر آخر أو من موضع آخر من الجرح أعاد الوضوء والعرق المدمن الذي يقال له رشته لا يفسد الوضوء * القراد الكبير مص عضوا أو امتلأ دما نقض والصغير لا لان الاول لو شق يسيل فصار كالعلقة أخذت بعض جلد انسان * (نوازل) * شاكه شوكة أو ابرة فاخرجها وظهر دم ولم يسل نقض وفي الجامع الصغير لم ينحدر الدم عن رأسه لكنه علا وصار أكثر من رأس الجرح لا ينقض وهذا خلاف ما في النوازل والاول عن الامام الثاني والثاني عن محمد رحمه الله تعالى والنقض اقيس لان مزايلته عن مخرجه سيلان * خرج دم من القرحة بالعصر ولولاه ما خرج نقض في المختار لان في الاخراج خروجا * تصعد الماء الى رأسه ومكث ثم خرج من انفه أو اذنه أو دخل الماء جرحه ولا دم ولا صديد فيه ثم خرج منه لا ينقض * اذا زال الاشكال عن الخنثى

الورثة كذا فى الذخيرة * اذا ادّعى الرجل دارا ميراثا من أبيه أو أمه ولم يذكر اسم المورث ونسبه (١) حكى عن شمس الاسلام الاوزجندى أنه لا تسمع دعواه كذا فى المحيط فى فصل الشهادة فى المواريث * لو ادّعى عينا فى يد انسان (٢) أنه له لما أن صاحب اليد أقر به له أو ادّعى عليه دراهم وقال فى دعواه لى عليه ألف درهم لما أنه أقر بها له أو قال ابتداء ان هذا الرجل أقر أن هذا العين لى أو أقر أن لى عليه كذا من الدراهم لا تصح هذه الدعوى على قول عامة المشايخ كذا فى خزانة المفتين نقلا عن الذخيرة * ذكر الصدر الشهيد فى الباب الثانى والخمسين من شرح أدب القاضى أن المدعى لو ادّعى أنه أقر أن هذا الشئ لى فمره بالتسليم الىّ ولم يدع أنه ملكى فعامة العلماء على أنه يسمع ويأمره بالتسليم اليه هكذا فى الفصول العمادية * اجمعوا على أنه لو قال هذا العين ملكى وهكذا أقر به صاحب اليد أو قال لى عليه كذا وهكذا أقر به المدعى عليه أنه تصح الدعوى وتسمع البينة على اقراره كذا فى الذخيرة * وفى هذه الصورة لو أنكر هل يحلف على اقراره الفتوى على أنه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال كذا فى الفصول العمادية * وكما لا تصح دعوى المال بسبب الاقرار لا تصح دعوى النكاح أيضا بسبب الاقرار كذا فى خزانة المفتين * ولو قال فى الدعوى ان صاحب اليد قال هذا العين لك يسمع ذلك منه لان هذه دعوى الهبة والهبة سبب الملك كذا فى الذخيرة * اختلفوا أنه هل تصح دعوى الاقرار من طرف الدفع حتى لو أقام المدعى عليه بينة أن المدعى أقر أنه لا حق له على المدعى عليه أو أقام بينة أن المدعى أقر أن هذا ملك هذا المدعى عليه هل تقبل عامتهم على أنه تصح دعوى الاقرار من طرف الدفع هكذا فى الفصول العمادية

(الباب الثالث فى اليمين وفيه ثلاثة فصول)

(الفصل الاول فى الاستحلاف والنكول) الاستحلاف يحتاج الى معرفة اليمين وتفسيرها وركنها وشرطها وحكمها (أما تفسيرها) فاليمين عبارة عن القوّة والقدرة ومعنى القدرة ههنا أن يتقوّى الحالف فى انكاره بأن يدفع دعوى المدعى للحال (وأما ركنها) فذكر اسم الله تعالى مقرونا بالخبر (وأما شرطها) فانكار المنكر (وأما حكمها) فانقطاع الخصومة وانفصال المشاجرة بينهما حتى لا تسمع دعوى المدعى بعد ذلك اذا لم تكن له بينة قال الحسن بن زياد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا شك لرجل فيما يدعى عليه فينبغى له أن يرضى خصمه ولا يعجل بيمينه ويصالحه وان كان فى شبهة ينظر ان كان أكبر رأيه أن دعواه حق فلا يسعه أن يحلف وان كان أكبر رأيه أن دعواه باطلة يسعه أن يحلف هكذا فى محيط السرخسى (٣) الاستحلاف يجرى فى الدعاوى الصحيحة دون فاسدتها كذا فى الفصول العمادية * فان صحت الدعوى سأل المدعى عليه عنها فان أقر أو أنكر فبرهن المدعى قضى عليه والا حلف بطلبه كذا فى كنز الدقائق * اذا توجهت اليمين على المنكر ان شاء حلف ان كان صادقا وان شاء فدى يمينه بالمال كذا فى محيط السرخسى * لو حلف بطلب المدعى يمينه بين يدى القاضى من غير استحلاف القاضى فهذا ليس بتحليف لان التحليف حق القاضى كذا فى القنية وهكذا فى البحر الرائق (٤) قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أربعة أشياء يستحلف القاضى الخصم قبل أن يسأل

---

(١) اذا ادعى دارا ميراثا عن أبيه ولم يذكر اسمه ونسبه لا تصح دعواه (٢) لا تصح الدعوى بسبب الاقرار
(٣) مطلب الاستحلاف لا يجرى فى الدعوى الفاسدة (٤) مطلب فى الاشياء التى يحلف فيها الخصم من غير طلب المدعى

فالفرج الآخر كالجراحة لا ينقض ما لم يسل * كل ما وصل الى الداخل من الاسفل ثم عاد نقض لعدم انفكاكه عن بلة وان لم يتم الدخول بان كان طرفه فى يده تعتبر البلة حتى لم يفسد الصوم ولا غسل عليه وهو اصح الروايتين * وفى الاصبع أيضا احتشاه ذكره أو دبره ولولاه لخرجا فعن الثانى انه لا ينقض ان لم يظهر فان ابتل داخل الحشو لا ينقض وان خارجه نقض * خرجت القطنة وعليها بلل لا يعيد ما صلى لاحتمال الحدوث * ان ابتل الكرسف ينظران فى الشفة فخرجت البلة من الحلقوم توضأت وان فى الحلقوم لا (١٣) * وضعت كرسفا فى الداخل وعلقها بخيط فى الخارج ان كان قويا يمكنه اخراج الكرسف ففى حكم الخارج والا لا * حلق لحيته أو رأسه أو شاربه أو قلم أظافره بعد الوضوء لا يعيد ولا يجب امرار الماء أيضا (نوع فى الشك) شك فى خلال الوضوء فى غسل بعض اعضائه وذلك أول ما عرض غسل ذلك الموضع وان كان يعرض كثيرا لم يلتفت كما اذا عرض بعد الوضوء فى غسل بعض اعضائه والشاك فى الحدث على وضوئه وفى الوضوء على حدثه ولا يتحرى وعن محمد رحمه الله تعالى تذكر دخوله الخلاء لا الحدث بل شك فيه توضأ لانه دليل الحدث غالبا * وعلى هذا لو جلس للوضوء ومعه ماء ثم قام وشك انه قام قبل التوضى أو بعده لا يتوضأ لان أخذ الماء والجلوس دليل الوضوء غالبا يعلم انه لم يغسل عضوا لكنه لا يعلم بعينه غسل رجله اليسرى لانه آخر العمل * رأى البلة بعد الوضوء سائلا من ذكره يعيد وان كان يعرض كثيرا ولا يعلم انه بول او ماء لا يلتفت اليه وينضح فرجه أو ازاره بالماء قطعا للوسوسة واذا بعد عهده عن الوضوء أو علم انه بول لا تنفعه الحيلة (نوع) سكر ثم افاق ان كان لا يعرف الارض من السماء بطل وضوءه وعن الثانى انتقاضه بتعمد النوم فى السجود وظاهر المذهب عدم الانتقاض بالنوم فيه * وضع رأسه على ركبته ونام قيل ينقض وابن المبارك لا * ألصق بطنه بفخذه بطل عند الثانى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى * نام قاعدا فسقط وانتبه قبل وصول جنبه الارض او عنده بلا فصل لا وعن الثانى النقض مطلقا وعن محمد رحمه الله تعالى ان انتبه قبل زوال المقعد من الارض لا ولو بعد الزوال بطل سقط أم لا والفتوى على القول الاول وقيل المعتمد القول الاخير

المدعى ذلك أحدها الشفيع اذا طلب من القاضى أن يقضى بالشفعة يحلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء وان لم يطلب المشترى ذلك وعند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يستحلفه الثانى البكر اذا بلغت فاختارت الفرقة وطلبت التفريق من القاضى يستحلفها بالله لقد اخترت الفرقة حين بلغت وان لم يطلب الزوج الثالث المشترى اذا أراد الرد بالعيب يحلفه القاضى انك لم ترض بالعيب ولا عرضته على البيع منذ رأيته الرابع المرأة اذا سألت من القاضى أن يفرض لها النفقة فى مال الزوج الغائب يحلفها بالله ما أعطاك نفقتك حين خرج ويجب أن تكون مسئلة النفقة فى قولهم جميعا كذا فى الفصول العمادية * وفى الاستحقاق يحلف المستحق بالله مابعت ولا وهبت ولا تصدقت عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعندهما لا يحلف بدون طلب الخصم هكذا فى الخلاصة والوجيز للكردرى * وأجمعوا على أن من ادعى دينا على ميت يحلف من غير طلب الوصى والوارث بالله ما استوفيت دينك من المديون الميت ولا من أحد أداه اليك عنه ولا قبض لك قابض بأمرك ولا أبرأته منه ولا شيأ منه ولا أحلت بذلك ولا بشئ منه على أحد ولا عندك به ولا بشئ منه رهن كذا فى الخلاصة (٢) * لا يحلف مع وجود البرهان الا فى مسائل الاولى يحلف مدعى الدين على الميت اذا برهن ولا خصوصية لدعوى الدين بل فى كل موضع يدعى حقا فى التركة وأثبته بالبينة فانه يحلف من غير طلب خصم أنه ما استوفى حقه وهو مثل حقوق الله تعالى يحلف من غير دعوى الثانية المستحق للمبيع بالبينة للمستحق عليه تحليفه بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرجت العين من ملكه الثالثة يحلف مدعى الآبق مع البينة بالله أنه باق على ملكك الى الآن لم يخرج ببيع ولا هبة كذا فى البحر الرائق * واذا قال المدعى لى عليه شهود حضور فى المصر وطلب حلفه لم يحلف عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولكن يقال لخصمه أعط كفيلا بنفسك ثلاثة أيام لئلا تغيب فيبطل حق المدعى ويجب أن يكون الكفيل ثقة معروف الدار حتى تحصل فائدة التكفيل كذا فى الكافى * وان قال لا أو قال شهودى غيب أو مرضى حلف المدعى عليه وقال مشايخنا اذا قال المدعى شهودى غيب أو مرضى انما يحلف المدعى عليه اذا بعث القاضى أمينا من أمنائه الى محلة الشهود الذين سماهم المدعى حتى يسأل عن الشهود فان أخبر أنهم غيب أو مرضى يحلفه أما بدون ذلك فلا يحلفه على قول من لا يرى الاستحلاف اذا كانت له بينة حاضرة فى المصر كذا فى المحيط * واذا نكل المدعى عليه عن اليمين قضى بالمال للمدعى على المدعى عليه بسبب النكول عندنا ولا بد أن يكون النكول فى مجلس القضاء هكذا فى الكافى * ولا ترد اليمين على المدعى كذا فى الهداية * وينبغى للقاضى أن يقول له انى أعرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والا قضيت عليك بما ادعى فاذا كرر العرض عليه ثلاث مرات قضى عليه بالنكول كذا فى الكافى * وهذا التكرار ذكره الخصاف لزيادة الاحتياط والمبالغة فى ابلاء العذر فأما المذهب فهو أنه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز وهو الصحيح والاول أولى كذا فى الهداية * ولو عرض عليه اليمين ثلاث مرات فأبى ان يحلف وقضى عليه بالنكول ثم قال أنا أحلف لا يلتفت اليه ولو قال أنا أحلف قبل أن يقضى عليه يقبل ذلك منه ويشترط أن يكون القضاء على فور النكول عند بعض المشايخ وعلى قول الخصاف لا يشترط وعليه الفتوى كذا فى الفصول العمادية * ولو أن القاضى عرض عليه اليمين فى المرة الاولى فقال لا أحلف ولما

(٢) مطلب لا تحليف مع البرهان الا فى مسائل

ولو كان تارة يزول من الارض وطورا لا الظاهر انه لا يكون حدثا قاله شمس الائمة وان نام واضعا يده على الارض وانتبه فلم يصل جنبه الى الارض لا تبطل * نام المريض قاعدا مستندا الى رجل والصحيح الى جدار أو سارية بحيث لو ازيل لسقط فالطحاوى على انه ينقض وفى الظاهر لا اذا كان البناء مستقرا على الارض * نام على السرج أو المحمل راكبا لا الا اذا اضطجع * أدلى رجليه فى التنور ونام قاعدا على شطه بطل * نام فى سجدة تلاوة أو شكر وكانت على وجه (١٤) السنة أو غيرها بان فرش ذراعيه وألصق بطنه بفخذيه لا ينقض عندهما وعنده حدوث النوم فى الصلاة ليس بحدث فى الاحوال كلها الا ان يكون مضطجعا أو متكئا والمريض اذا صلى مستلقيا فنام تفسد صلاته لفساد الوضوء * القهقهة ناقض وهو ما يكون مسموعا لغيره بدت نواجذه ام لا وقال الامام الحلوانى اذا بدت نواجذه وشغله عن الذكر فحدث ولا ينقض طهارة الغسل و يبطل التيمم * أنكر وضوء الصلاة كفر ولغيرها لا لانه ليس بعبادة مقصودة * يخرج القيح من طرف الجراحة و بقية أطراف قشر القرحة موصولة بالجلد والماء فى الوضوء لا يصل الى تحت القشر يجوز الوضوء * جعل الشحم فى شقاق رجله وغسل ولم يصل الماء اليه ان اضره جاز والا لا وان خرزه جاز مطلقا * ولو كان على جسده ونيم ذباب أو خرء برغوث أو درن لم يصل الماء تحته يجوز ولو قرادا لا * كيفية الاستنجاء بالماء أن يجلس أفرج ما يكون ويرخى نفسه ويستنجى بوسط الاصابع وكذلك هى ولو بين خفين يطهران بطهارة موضع الاستنجاء كالدلو بطهارة البئر وكذا لو على لوح المتاه يطهر اللوح بطهارته وما يصيب الثوب من ماء الثلاث فغليظة ومن الرابع فكالمستعمل على الخلاف * وان نفذ من عرض المياه الثلاث الى باطن الخف أو المكعب يطهر الظاهر بطهارة المقعر لا باطنه ومن لم يحدث منه تركه ولو على شط نهر لان النهى راجع على الامر حتى استوعب النهى الازمان ولم يقتض الامر التكرار * ولو شلت يداه مسح ذراعيه مع المرفقين على الارض والوجه على الجدار ويصلى

(الرابع فى المسح) لا يجوز المسح باصبع أو اصبعين وان بلغ الربع الا بالابهام والسبابة مفتوحتين لان بينهما قدر اصبع ولا بد من

عرض عليه في المرة الثانية قال أحلف فأراد أن يحلفه فقال له قل بالله فقال لا أحلف ثم عرض عليه اليمين ثالثا فقال لا أحلف فان القاضي يقضي عليه ويحسب كل ذلك عليه ولو أن المدعى عليه بعد عرض القاضي عليه اليمين مرتين استمهله ثلاثة أيام ثم جاء بعد ثلاثة أيام وقال لا أحلف فان القاضي لا يقضي عليه حتى نكل ثلاثة ويستقبل عليه اليمين ثلاث مرات ولا يعتبر نكوله قبل الاستمهال كذا في فتاوى قاضيخان * ثم ان النكول قد يكون حقيقيا كقوله لا أحلف وقد يكون حكميا بان يسكت وحكمه حكم الاول اذا علم أنه لا آفة به من طرش أو خرس هو الصحيح كذا في الكافي * ولو سأله القاضي عن دعواه فسكت ولم يجبه وكلما كلمه القاضي بشيء لم يجبه فالقاضي يأمر المدعي أن يأخذ منه كفيلا حتى يسأل عن قصته وحاله هل به آفة تمنعه من السمع والكلام فان ظهر أنه لا آفة به وأعاده الى مجلس القاضي فادعى وهو ساكت فالقاضي يعرض عليه اليمين ثلاثا فيقضي عليه بالنكول ولو قال لا أقر ولا أنكر لا يحلفه ويحبسه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجعل منكرا كذا في محيط السرخسي * وان علم القاضي ان بلسانه آفة بأن علم أنه أخرس يأمره أن يجيب بالاشارة ويعمل باشارته فان أشار بالاقرار تم الاقرار وان أشار بالانكار عرض عليه اليمين فان أشار بالاجابة كان يمينا وان أشار بالاباء يكون نكولا فيقضي عليه بالنكول كذا في الذخيرة * وان ادعى رجل على امرأة أنه تزوجها وأنكرت المرأة ذلك أو ادعت المرأة النكاح وأنكر الرجل أو ادعى الرجل بعد الطلاق وانقضاء العدة أنه كان راجعها في العدة وأنكرت المرأة أو ادعت المرأة ذلك وأنكر الزوج أو ادعى الزوج بعد انقضاء مدة الايلاء أنه كان فاء اليها في المدة وأنكرت المرأة أو ادعت المرأة ذلك وأنكر الزوج أو ادعى على مجهول أنه عبده أو ادعى المجهول عليه ذلك أو اختصما على هذا الوجه في ولاء العتاقة أو ولاء الموالاة أو ادعى على رجل أن المدعى عليه ولده أو والده أو ادعت المرأة على مولاها أنها ولدت منه هذا الولد أو ادعت أنها ولدت منه ولدا وقد مات الولد وأنها أم ولده عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يستحلف المنكر في هذه المسائل السبع وعندهما يستحلف واذا نكل يقضي بالنكول كذا في النهاية * وكذلك لو كانت الدعوى في الرضا بالنكاح أو في الامر بالنكاح يستحلف عندهما كذا في خزانة المفتين * وأما المولى اذا ادعى الاستيلاد فيثبت باقراره ولا يلتفت الى انكارها ففي هذه المسائل تتصور الدعوى من الجانبين الا في الاستيلاد كذا في الجوهرة النيرة * قال القاضي فخر الدين في الجامع الصغير والفتوى على قولهما وقيل ينبغي للقاضي أن ينظر في حال المدعى عليه فان رآه متعنتا يحلفه ويأخذ بقولهما فان كان مظلوما لا يحلفه أخذا بقوله كذا في الكافي * قال في الينابيع اذا رفعت المرأة زوجها الى القاضي وجحد الزوج نكاحها حلفه القاضي فاذا حلف يقول فرقت بينكما هكذا روى خلف بن أيوب عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وقيل يقول القاضي للزوج ان كانت امرأتك فهي طالق فيقول الزوج نعم كذا في السراج الوهاج * ثم على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان لا يجري الاستحلاف في النكاح لو كانت دعوى النكاح من المرأة وقالت المرأة للقاضي لا يمكنني أن أتزوج لان هذا زوجي وقد أنكر النكاح فره ليطلقني لأتزوج والزوج لا يمكنه أن يطلقها لان بالطلاق يصير مقرا بالنكاح ماذا يصنع القاضي ذكر فخر الاسلام علي البزدوي يقول للزوج قل لها ان كنت امرأتي فأنت طالق كذا في المحيط * وان كانت الدعوى من الزوج وقال أنا أريد أن أتزوج أختها أو أربعا سواها فان القاضي لا يمكنه من

ثلاثة اصابع وان وضع الثلاثة ولم يمد لا يجوز في الرأس والخف خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وان مسح باصبع واحد وأحدث كل ماء جاز ولو باصبع بجوانبها الاربع لا ولو بأنامل الاصابع يجوز في الصحيح متقاطرا كان الماء أو لا * مسح الرأس ببلل اللحية لا يجوز وببلة مغسول بان أخذ الماء لغسل ذراعيه فمسح بالباقي بعد الغسل أو بالباقية يجوز * مسحت على الخمار ان نفذت البلة المتقاطرة جاز ولو شدت الذوائب على رأسها ومسحت عليها لا يجوز وقيل يجوز ولكن ان ارسلت الذوائب اعادت المسح * مسحت (١٥) على الخضاب ان اختلطت البلة بالخضاب حتى خرجت عن كونها ماء مطلقا لم يجز * المسح على شعر تحته بعض الرأس يصح وان لم يكن تحته رأس كالمسترسل لا يجوز وما فوق الاذن من الرأس والرقبة والجبهة لا * والفتوى على ان مسح اكثر الجبيرة عند من فرضه يكفي * ماسح العصابة بدلها باخرى ان أعاد المسح فحسن وان لم يعد جاز ثم ان اضره حل الجبيرة وغسل ما تحتها مسح على الخرقة وان كان لا يضره الحل والمسح نزع ومسح على الجراحة وغسل ما حولها وان اضرها المسح لا الحل حل وغسل الحوالي ومسح على الخرقة الملاقية للجراحة لان المسح ضروري فيتقدر بقدرها * تجاوزت المرأة عن موضع الجراحة يجوز المسح اذا استوعب العصابة ومثله المفتصد وعليه الفتوى وايصال الماء الى فرج بقيت من العصابة ولم تسترها العصابة فرض * على ذراعه جبائر غمسه في الماء للمسح لم يجز وأفسد الماء ولو على أصابعه أو كفه لا يفسد الماء وجاز كما لو أدخل رأسه للمسح * ترك الجنب المضمضة والاستنشاق ولبس الخف وأحدث نزع الخف ولا يمسح وقبل الحدث تمضمض لا غير ولو تركهما والاستنجاء أيضا المحدث لا ينزع ويمسح * مسح بنية التعليم لا الطهارة صح وضع الكف أو بعض الاصابع معه ومدها جاز والاحسن المسح بكل اليد * نسي المسح ومشى في الماء أو في الكلا المبتل بالمطر فابتل مقدار ما يلزم مسحه من الخف جاز وان ابتل بالطل فالاصح الجواز لانه ماء وقيل لا لانه نفس دابة في البحر * استنجى بعد تمام الوضوء ان على وجه السنة لا يمسح ولو لا على وجهها مسح ويجوز المسح على اللبود التركية في الصحيح * الخف اذا كان صلبا لا يبدو منه الرجل حال المشي يجوز وان

بدت فى حال غير المشى لا لانه المعتبر ولو بدا رؤس الانامل لا غير قال السرخسى لا يمسح فى الاصح وقال الامام الحلوانى يصح اذا كان اسفله مستورا و يستوى كون الخرق فى باطنه وظاهره وعند العقب يرتفع القدم حتى يخرج العقب لسعة الخف ثم يعود الى مكانه فلا بأس به قال بكر اذا بقى من القدم قدر ثلاث أصابع يجوز المسح * تمت مدته لكن خاف ذهاب الرجل من البرد مسح وان طال ((الخامس فى التيمم)) خرج لامر ولم يعلم كم بينه و بين الماء ان علم (١٦) بفوات الوقت لو ذهب الى الماء تيمم * ظن فناءه وتيمم ثم علم خلافه اعاد * ضرب الخيمة على بئر مندرس

ذلك لانه أقر لهذه المرأة أنها امرأته فيقول له ان كنت تريد ذلك فطلق هذه ثم تزوج أختها أو أربعا سواها هكذا فى البدائع * وانما يستحلف فى النسب المجرد عندهما اذا كان يثبت باقراره كذا فى الهداية * اقرار الرجل يصح بخمسة بالوالدين والولد والزوجة والمولى لانه أقر بما يلزمه ولا يصح اقراره بمن سواهم ويصح اقرار المرأة بأربعة بالوالدين والزوج والمولى ولا يصح بالولد ومن سوى هؤلاء لان فيه تحميل النسب على الغير الا اذا صدقها الزوج فى اقرارها بالولد أو يشهد بولادتها الولد هكذا فى غاية البيان * هذا كله اذا لم يدع المدعى بدعوى هذه الاشياء مالا أما اذا ادعى مالا بدعوى هذه الاشياء كالمرأة تدعى على رجل انه تزوجها على كذا وطلقها قبل الدخول بها وادعت نصف المهر أو لم تدع الطلاق وادعت النفقة فيحلفه القاضى بلا خلاف كذا فى الفتاوى الصغرى * اذا قال المدعى أنا أخو المدعى عليه لابيه وان أباه مات وترك مالا فى يد هذا المدعى عليه أو ادعى حجرا بأن قال هذا الصغير الذى التقطه أخى ولى ولاية الحجر عليه وأنكر ذو اليد أو قال المدعى وهو زمن أنا أخو المدعى عليه فافرض لى عليه النفقة وأنكر المدعى عليه أن يكون هذا المدعى أخاه أو أراد الواهب الرجوع فى الهبة فقال الموهوب له أنا أخوك يستحلف المدعى عليه على ما يدعى من النسب بالاجماع ولكن ان نكل ثبت ما ادعى من المال أو الحق لا النسب هكذا فى الكافى * أما الحدود فأجمعوا أنه لا يستحلف فيها الا فى السرقة فاذا ادعى على آخر سرقة فانكر فانه يستحلف فان أبى أن يحلف لم يقطع و يضمن المال وكذا اللعان لا يستحلف فيه أيضا بالاجماع لان اللعان فى معنى الحد فاذا ادعت على زوجها أنه قذفها وأرادت استحلافه فانه لا يستحلفه كذا فى السراج الوهاج * ذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى أن الحدود لا يستحلف فيها بالاجماع الا اذا تضمن حقا بأن علق عتق عبده بالزنا وقال ان زنيت فأنت حر فادعى العبد أنه قد زنى ولا بينة له عليه يستحلف المولى حتى اذا نكل ثبت العتق دون الزنا كذا فى التبيين * ثم اذا حلف المولى عندنا كما هو المختار يحلف على السبب بالله ما زنيت بعدما حلفت بعتق عبدك هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أن رجلا ادعى على رجل أنه قال له يا منافق يا زنديق يا كافر أو ادعى أنه ضربه أو لطمه أو ما أشبه ذلك من الامور التى أوجبت التعزير وأراد تحليفه فالقاضى يحلفه فان حلف لا شئ عليه وان نكل يقضى عليه بالتعزير ويكون التحليف فيه على الحاصل كذا فى المحيط * ومن ادعى قصاصا على غيره فجحده استحلف بالاجماع كذا فى الهداية * فان حلف فانه يبرأ كذا فى السراج الوهاج * ثم ان نكل عن اليمين فيما دون النفس يلزمه القصاص وان نكل فى النفس حبس حتى يقر أو يحلف وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يلزمه الارش فيهما كذا فى الهداية

* ((الفصل الثانى فى كيفية اليمين والاستحلاف)) *

من توجهت عليه اليمين فالقاضى يحلفه بالله ولا يحلفه بغير الله كذا فى محيط السرخسى * ان أراد المدعى تحليفه بالطلاق أو العتاق فى ظاهر الرواية لا يجيبه القاضى الى ذلك لان التحليف بالطلاق أو العتاق ونحو ذلك حرام وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضيخان * و يغلظ بذكر أوصافه نحو قوله قل هو والله الذى لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذى ادعاه وهو كذا وكذا ولا شئ منه وله أن يزيد فى التغليظ على هذا وله أن ينقص منه الا أنه يحتاط فلا يذكر لفظ الواو كيلا يتكرر عليه اليمين وان شاء القاضى لم يغلظ فيقول قل بالله أو والله كذا فى الكافى * و بعضهم قالوا القاضى ينظر الى

و تيمم وصلى ثم علم فالاحسن اعادتها * منعه عن الوضوء بوعيد وصلى بالتيمم اعاد * وليس عليه طلب الدلو من الرفيق وان وعد الاعطاء يستحب له الانتظار الا ان خاف الفوت وقالا ينتظر وان خاف فوت الوقت * شرع بالتيمم ورأى عند واحد ماء كثيرا ان علم انه يعطيه قطع وان أشكل لا * ولو وعد كافر اعطاءه يمضى و يسأل بعد الفراغ ان بذل اعاد و الا لا * الموضوع فى الفلاة للشرب يجوز الوضوء به ولو للوضوء لا يجوز منه الشرب * محدث على ثوبه دم مانع ومعه ماء يكفى لاحدهما صرفه الى الدم لعدم البدل له * معه ماء زمزم يتوضأ به وان أراد الحيلة خلطه بماء ورد غالب حتى يكون ماء مقيدا وما قيل يهبه من آخر ثم يستودع ليس بشئ لتمكنه الرجوع فى الهبة فاشبه القدرة على الشراء ومقطوع المرفق يمسح فيه موضع القطع * ومن أراده وضع يديه على الارض شديدا ليدخل التراب بين اصابعه و ينفضه مرة ان قل التراب ومرتين ان كثر و يضربه ضربتين ضربة للوجه وضربة لليدين ويمسح باليمنى على اليسرى و باليسرى على اليمنى ولو مسح بكل الكف والاصابع يجوز لكن الاحوط ما ذكر فى المطولات * ويجب نزع الخاتم وتخليل الاصابع والنية وتجوز نية التطهير لا نية رفع الحدث لان الطهارة الحاصلة به استباحة الصلاة ولا يشترط تعيين الجنابة والحدث وقيل لابد وعن محمد رحمه الله تعالى لو نوى الجنب الوضوء جاز * وان وجد ماء يكفى لغسل أعضائه مرة بطل فى المختار ولو نوى مطلق الصلاة أو المكتوبة أو التطوع صلى أى صلاة شاء ولو عند العدم لقراءة قرآن ظهرا أو منه أو لمس أو لدخول المسجد أو خروجه أو لدفن أو لزيارة

المدعى

المدعى عليه ان عرفه بالخير والصلاح أو رأى عليه سيما الخير ولم يتهمه اكتفى بذكر اسم الله وحده وان كان على خلاف ذلك غلظه وبعضهم قالوا ينظر الى المدعى به ان كان مالا عظيما غلظ عليه وان كان حقيرا يكتفى بذكر اسم الله وحده ثم بعضهم قدروا العظيم بنصاب الزكاة وبعضهم قدروا بنصاب السرقة وان أراد التغليظ على اليهودى يحلفه بالله الذى أنزل التوراة على موسى وان أراد التغليظ على النصرانى يحلفه بالله الذى أنزل الانجيل على عيسى كذا فى المحيط * ولا يحلف بالاشارة الى مصحف معين بأن يقول بالله الذى أنزل هذا الانجيل أو هذه التوراة لانه ثبت تحريف بعضها فلا يؤمن أن تقع الاشارة الى المحرف فيكون التحليف به تغليظا بما ليس كلام الله عز وجل هكذا فى البدائع * ويحلف المجوسى بالله الذى خلق النار هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الاصل ومثله فى الهداية وكنز الدقائق * وليس عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى خلاف ذلك فى الظاهر الا أنه روى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى النوادر قال لا يحلف الا بالله خالصا فلهذا قال بعض مشايخنا لا ينبغى أن يذكر النار عند اليمين كذا فى المبسوط * وغيرهم من أهل الشرك يحلف بالله ولا يحلف بالله الذى خلق الوثن والصنم كذا فى محيط السرخسى * ولا يحلفون فى بيوت عباداتهم كذا فى الاختيار شرح المختار * ولا يجب تغليظ اليمين على المسلم بزمان ولا مكان كذا فى الكافى * استحلاف الاخرس أن يقول القاضى عليك عهد الله ان كان لهذا عليك هذا الحق ويشير الاخرس برأسه أى نعم ولا يستحلفه بالله (١) ما لهذا عليك ألف ويشير الاخرس برأسه أى نعم كذا فى محيط السرخسى * وان كان المدعى أخرس وله اشارات معروفة وخصمه صحيح فالقاضى يحلفه بطلب الاخرس بالله الذى لا اله الا هو كما اذا كانا صحيحين وان كان المدعى عليه مع كونه أخرس أصم والقاضى يعرفه أنه أصم فان القاضى يكتب له ويأمره أن يجيب بالكتابة وان كان لا يعرف الكتابة وله اشارة معروفة يؤمر بالاشارة ليجيب ويعامل معه كما يعامل مع الاخرس كذا فى الذخيرة * اذا ادعى دينا ولم يذكر له سببا يحلف على الحاصل بالله ما لهذا عليك ولا قبلك هذا المال الذى ادعاه وهو كذا وكذا ولا شئ منه وكذا اذا ادعاه ملكا أو حقا فى عين حاضر مطلقا ولم يذكر له سببا يحلف على الحاصل فيحلف بالله ما هذا العين لفلان بن فلان ولا شئ منه يجمع بين الكل والبعض احتياطا كذا فى المحيط * وان ادعى عليه دينا بسبب القرض أو بسبب الشراء أو ادعى ملكا بسبب البيع أو الهبة أو ادعى غصبا أو عارية يستحلف على حاصل الدعوى فى ظاهر رواية أصحابنا رحمهم الله تعالى ولا يستحلف على السبب حتى لا يستحلف بالله ما استقرضت منه هذا المال ما غصبته ما أودعك ما اشتريت منه هذا العين وكذا ما بعت منه هذا العين سواء عرض المدعى عليه أو لم يعرض الا أن فيما سوى الوديعة يحلفه بالله ما له عليك ولا قبلك المال الذى يدعى ولا شئ منه وفى الوديعة يحلفه بالله ليس فى يدك هذه الوديعة التى يدعى ولا شئ منه ولا له قبلك حق منه لان المدعى لو كان استهلك الوديعة أو دل سارقا عليها لا تكون فى يده ويكون ضامنا لها فيحلف على نحو ما قلنا كذا فى فتاوى قاضيخان * ثم التحليف على الحاصل هو الاصل عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اذا كان سببا يرتفع برافع واذا كان فيه ترك النظر للمدعى فحينئذ يحلف على السبب اجماعا وذلك بأن تدعى مبتوتة نفقة والزوج ممن لا يراها أو ادعى شفعة بالجوار والمشترى ممن لا يراها بأن كان شافعيا كذا فى الكافى * وعن أبى يوسف ومحمد رحمهما الله

(١) قوله ولا يستحلفه بالله الخ لانه اذا قال نعم يكون اقرارا لا يمينا كما فى الشرنبلالية اهـ

قبر أو للاذان أو للاقامة لا يجوز ان يصلى به عند العامة ولو عند وجود الماء لا خلاف فى عدم الجواز * بجسده نجس مانع لم يجد المزيل مسحه بالتراب لانه يقلل كما فى الاستنجاء وان لم يمسحه وصلى جاز الى وجود الماء * ولو رش الماء على الارض وفيها نداوة يجوز التيمم وبكل ما هو من جنس الارض يجوز التيمم مثبتا أولا ولو حجرا عليه غبار أولا مغسول أولا مدقوق أولا وقال محمد رحمه الله تعالى الحجر لو مدقوقا أو عليه غبار جاز والا لا بالطين بل يلطخ به جسده ليجف فاذا جف تيمم به ومع هذا لو تيمم به فعلى

هذا الخلاف والخزف أيضا على الخلاف الا اذا جعل فيه شئ من الادوية وكذا الغضارة اذا طلى وجهها بالصبغ لا يجوز به التيمم وان لم يطل جاز كالارض التى نديت وعلى هذا فهر الخياط وهو حجر يداس به الثياب ان لم يصبغ يجوز عندهما بناء على عدم اشتراط الالتصاق وبالملح المائى لا يجوز وبالجبلى لا عند الامام الحلوانى والعامة على الجواز وفاقا ان عليه غبار والا فعلى الخلاف والجواز أصح والتيمم بموضع تيمم به آخر يجوز لانه لم يرفع مستعمل الاول * الشرط فى تحققه صنع منه خاص فى وصول التراب الى محله بالنية وان عدما أو أحدهما لا * ذر على المحل التراب فاصابه غباره أو أدخل المحل فى مثار الغبار فوصل بتحريك المحل جاز لان وقف فى المهب فثار الغبار على المحل بنفسه لا الا ان يمسح بهذا الغبار المحل * ويجوز التيمم فى السفر لسجدة التلاوة لا فى الحضر * الضربة ليست من التيمم وقال السيد أبو شجاع منه حتى لو ضرب بيده فأحدث قبل الاستعمال يصح الاستعمال كما لو أخذ كفا من ماء فأحدث فرق السيد بان الواجب فى الوضوء الحصول وفى التيمم التحصيل فكانت منه قلنا التحصيل شرط فلا ينافيه الحدث كما لو أحرم مجامعا (السادس فى ازالة الحقيقية) طرف من ثوب تنجس ونسى وتحرى فغسل طرفا صلى به فى المختار ولو تبدل رأيه الى طرف آخر بعد أيام أعاد الاول * اختضبت بحناء نجس فغسلتها فما دام الماء يخرج ملونا لا يطهر وان خرج بلا لون طهر لانه أقصى ما فى الوسع واذا زال العين بمرة يطهر وقال الفقيه أبو جعفر يغسل بعده مرة أو مرتين * غسل ثوبا فى اجانة ثلاثا طهر

ان عصر فی کل مرة وهو بانقطاع التقاطر بلا شرط صب والقیاس شرطه وبه الثانی فی العضو واستحسن فی الثوب ومحمد بالاستحسان فیهما الزد الافراد ایاه کباطن الفم والانف * عصره ثم قطر منه قطرة فی ثوب ان عصر فی الثالثة حتی انقطع التقاطر فان عصره آخر فالید والبلة والثوب طاهر والا فالکل نجس * خف بطانته من کرباس دخل من خروقه ماء نجس فغسل الخف ودلکه وملأ الخف وأراقه ولم یعصر الکرباس طهر کالبساط النجس * جعل فی الماء وترک (۱۸) لیلة وجری علیه الماء طهر * الخف الخراسانی الذی وشی کله بالغزل تنجس تحتها یغسل

تعالی أن المدعی اذا ادّعی مالا مطلقا یحلف علی المال وان ادّعی مالا بسبب یحلف علی المال بذلک السبب بالله ما استقرضت منه هذا المال أو بالله ما اغتصبت منه هذا المال أو نحو ذلک الا أن یعرض المدعی علیه للقاضی فیقول لا تحلفنی علی هذا الوجه فان الرجل قد یستقرض مالا ثم لا یکون ذلک المال علیه عند الدعوی بأن ردّه أو أبرأه منه فاذا عرضه علی هذا الوجه فحینئذ یحلفه علی الحاصل وبه أخذ بعض المشایخ وقال شمس الائمة الحلوانی ینظر الی جواب المدعی علیه ودعوی المدعی ان أنکر المدعی علیه الاستقراض والغصب فقال ما استقرضت منه شیأ ولا غصبت منه شیأ ولا یحلف علی السبب بالله ما استقرضت وان قال المدعی علیه فی الجواب لیس له علیّ هذا المال الذی یدعی ولا شیء منه یحلف علی الحاصل بالله ماله علیک ولا قبلک هذا المال الذی تدعی ولا شیء منه قال رحمه الله تعالی وهذا هو أحسن الاقاویل عندی وعلیه أکثر القضاة رحمهم الله تعالی کذا فی فتاوی قاضیخان * وان کان سببا لا یرتفع برافع فالتحلیف علی السبب بالاجماع کالعبد المسلم اذا ادّعی العتق علی مولاه بخلاف الامة والعبد الکافر لانه یتکرر الرق علیهما بالردة واللحاق وعلیه بنقض العهد واللحاق ولا یتکرر علی المسلم کذا فی الهدایة * المشتری اذا ادّعی الشراء فان ذکر نقد الثمن یحلف المدعی علیه بالله ما هذا العبد ملک المدعی ولا شیء منه بالسبب الذی ادّعاه ولا یحلف بالله ما بعت کذا فی الفصول العمادیة * وان شاء یحلفه بالله ما بینک وبین هذا بیع قائم الساعة فیما ادّعی أو قال بالله ما هذه الدار شراء لهذا الساعة بما ادّعی من الثمن أو بالله ما هذا البیع الذی ادّعی علیک فی هذه الدار قائم فیما الساعة بهذا الثمن علی ما ادّعی وان شاء حلفه ما علیک تسلیم هذه الضیعة الیه بهذا البیع الذی یدعی سواء عرض المدعی علیه للقاضی أم لم یعرض هکذا فی شرح أدب القاضی للخصاف * وان لم یذکر المشتری نقد الثمن یقال له أحضر الثمن فاذا أحضر الثمن یستحلفه القاضی بالله ما علیک قبض هذا الثمن وتسلیم هذا العبد من الوجه الذی ادّعی وان شاء حلفه بالله ما بینک وبین هذا شراء قائم الساعة کذا فی الفصول العمادیة * واذا ادّعی البائع البیع وأنکر المشتری ان ادّعی أنه سلم المبیع ولم یقبض الثمن یحلف المشتری بالله ما قبلک هذه الدار ولا ثمنها وان ادّعی أنه لم یسلم المبیع ولم یقبض الثمن یحلفه بالله ما هذه الدار لک ولا الثمن الذی سماه علیک کذا فی محیط السرخسی * ویستحلفه علی العین والثمن جمیعا کما فی دعوی الشراء کذا فی الفصول العمادیة * ویستحلف فی النکاح ما بینکما نکاح قائم فی الحال هکذا فی الهدایة * اذا ادعت النکاح والصداق فی ظاهر الروایة عنهما یحلف علی الحاصل بالله ما هذه امرأتک بهذا النکاح الذی تدعی ولا لها علیک هذا الصداق الذی ادعت وهو کذا وکذا ولا شیء منه وان کان المدعی هذا الرجل تستحلف المرأة بالله ما هذا زوجک علی ما یدعی کذا فی فتاوی قاضیخان * ادعت علی زوجها تطلیقة رجعیة یحلف بالله ما هی طالق منک الساعة وان ادعت البائن ففی ظاهر الروایة یحلف بالله ما هی بائن منک الساعة بواحدة أو ثلاث علی حسب الدعوی أو بالله ما طلقتها البائن أو الثلاث فی هذا النکاح المدعی ولا یحلف ما طلقتها ثلاثا ما طلقها کذا فی الوجیز للکردری * وکذلک اذا لم تدع المرأة ذلک ولکن شهد عند القاضی شاهد واحد عدل أو جماعة من الفساق بذلک لان حرمة الفرج حق الشرع فکان علی القاضی الاحتیاط فی مثله بالاستحلاف کذا فی المحیط * ادّعت انها سألته الطلاق فقال لها أمرک بیدک فاختارت بذلک التفویض نفسها وحرمت علیه فأنکر الزوج الامر والاختیار لا یحلفه علی الحاصل بلا خلاف

ثلاثا ویجفف فی کل مرة وقیل یغسل ثلاثا حتی ینقطع التقاطر فی کل مرة وهذا أصح والاول أحوط * الآجر اذا تنجس ان عتیقا یغسل ثلاثا بدفعة وان جدیدا یغسل ثلاثا ویجفف فی کل مرة * اتزر الجنب وصب الماء علی نفسه أو صب علی الازار النجس طهر الازار وان لم یعصر الامام الحلوانی فی بدنه أو ثوبه نجاسة فاکثر صب الماء علیه طهر بلا دلک وعصر * اللبن الغیر المفروش لا یطهر بالجفاف والمفروش یطهر لان المفروش فی حکم الارض واذا رفع عن الفرش هل یعود نجسا فیه روایتان * جعل الخمر فی کوز جدید یجعل فیه الماء ثلاث مرات ولیترک فی کل ساعة یطهر وعند محمد لا یطهر أبدا * تنجس الحصیر البابس یغسل ویدلک حتی یلین ولو رطبا یجری علیه الماء حتی یتوهم الزوال ولو جدیدا یغسل ثلاثا ویجفف فی کل مرة وعند محمد لا بلا دلک واذا کان من القصب یطهر بغسله ثلاثا ولا یحتاج الی شیء آخر لعدم التداخل

وکذا شراک النعل وفی الفتاوی البردی اذا تنجس ابتداء یغسل ثلاثا ویجفف فی کل مرة ویعصر وعند محمد لا یطهر أبدا ویحلف وکذا النعل الجدید وحد التجفیف ذهاب الندوة ولا یشترط الیبس * واذا أراد غسل الارض النجس صب الماء علیها ودلک ثم نشف بخرقة کل ذلک ثلاثا أو صب ماء کثیرا حتی یعرف زوال اللون والرائحة وترک حتی ینشف وان صلبة منحدرة فحفرة من أسفلها یتحدر الماء الیها وطمها بعد وان صلبة مستویة فیقلب الاعلی أسفل * فرش التراب علی أرض نجس وصلی ان قلیلا لا یمنع رائحتها الوشم لا یجوز وان منع الرائحة

و يحلف على السبب و يحتاط فيه له و يحلف بالله ما جعلت أمرها بيدها منذ آخر زوج تزوجها بعد سؤالها الطلاق ولا علمت انها اختارت نفسها بذلك التفويض في مجلس التفويض كذا في الوجيز للكردري * وان أقر بالامر وأنكر اختيارها نفسها يحلف الزوج بالله ما تعلم انها اختارت نفسها في مجلس الامر الذي ادعت وان أقر بالاختيار وأنكر الامر يحلف بالله ما جعلت أمر امرأتك هذه بيدها قبل أن تختار نفسها في ذلك المجلس كذا في الفصول العمادية * امرأة ادعت على زوجها أنه آلى منها ومضت مدة الايلاء ووقعت الفرقة بينهما وطلبت من القاضي تحليفه وقالت للقاضي انه ممن يرى أن المولى يوقف (1) بعد الاربعة الاشهر فيحلف انها ليست بائنا منه ولا بينة فيحلفه القاضي على السبب بالله ما قلت لها والله لا أقربك منذ كذا على ما ادعت وان نكل عن اليمين أبانها منه بتطليقة نظرا لها وان كان فيه احتمال الضرر بالزوج كذا في محيط السرخسي * فان أقر الزوج بالايلاء فادعى أنه فاء اليها في المدة وأنكرت هي الفيء في المدة فالقول قولها مع اليمين وتحلف على الحاصل عند محمد رحمه الله تعالى فتحلف بالله لست بامرأة له اليوم بالسبب الذي يدعي ولا تحلف بالله لم يفئ اليك قبل مضي الاربعة الاشهر وفي كتاب الاستحلاف قال بشر سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى قال استحلف بالله أنه لم يفئ اليك قبل مضي الاربعة الاشهر قال والاحوط على قوله أن يزاد في اليمين فتحلف بالله أنه لم يفئ اليك في الاربعة الاشهر في النكاح الذي يدعيه الزوج كذا في المحيط * لو اختلعت من زوجها بمهرها وجحد الزوج فالقول قوله و يحلف على الحاصل على الاظهر وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى على السبب كذا في خزانة المفتين * امرأة ادعت على زوجها أنه حلف بطلاقها ثلاثا أن لا يدخل هذه الدار وأنه قد دخلها بعد اليمين ان أقر باليمين والدخول جميعا فقد أقر بالطلاق وان أنكر اليمين والدخول في ظاهر الرواية يحلف على الحاصل بالله ما هذه المرأة بائن منك بثلاث تطليقات كما ادعته وان أقر باليمين وأنكر الدخول بعد اليمين يحلف بالله ما دخلت هذه الدار بعد ما حلفت بطلاقها وان أقر بالدخول في ذلك الزمان وأنكر اليمين يحلف بالله ما حلفت بطلاقها ثلاثا أن لا تدخل الدار قبل أن تدخلها كذا في فتاوى قاضيخان * وكذلك على هذا العتاق اذا ادعى العبد أو الامة على المولى أنه حلف بعتقه أنه لا يدخل هذه الدار وأنه دخلها الا أن يعرض المولى أو الزوج في ذلك بشيء فيستحلفه بالله ما هذه المرأة طالق منك ثلاثا بهذه اليمين التي ادعت ولا هذه الامة حرة بما ادعت من يمينك فاذا حلف على ذلك فقد أتى على ما يريد كذا في شرح أدب القاضي للخصاف * لو ادعى انى أودعت عندك كذا فقال أودعت مع فلان آخر فلا أرد كله اليك يحلف المدعى عليه بالله ان رد الكل ليس بواجب عليك فاذا حلف اندفعت كذا في خزانة المفتين * غصب جارية وغيبها فبرهن المالك على أنه غصب منه جارية فانه يحبس بها حتى يجيء بها و يردها على المالك وهذه الدعوى صحيحة مع قيام الجهالة للضرورة وان لم تكن للمالك بينة يحلفه بالله ما لهذا عليك جارية ولا قيمتها وهي كذا درهما ولا أقل من ذلك كذا في الوجيز للكردري * وفي الاجارة والمزارعة والمعاملة يحلف بالله ما بينك و بينه اجارة في هذه الدار قائمة أو مزارعة في هذه الارض قائمة لازمة اليوم الى الوقت الذي ادعاه بهذا الاجر الذي سماه كذا في محيط السرخسي * وان ادعى المدعي أجرة الدار

(1) قوله يوقف الخ هو مذهب الشافعي فانه يقول لا تقع الفرقة بمضي المدة ولكنه يتوقف الحكم بعد المدة على أن يفيء اليها أو يفارقها اهـ بحراوي

جاز * فأرة وقعت في دن نشاستج وماتت بعد تناهي أمر النشاستج يغسل ثلاثا ولو في أول مرة بان وقعت بعد يوم وتناهي وهي فيه لا يطهر أبدا كالحنطة تورمت في الماء النجس وان جعل الحنطة النجسة بذرا فحسن وعلى قياس قول الثاني تغسل ثلاثا وتجفف كل مرة واللحم اذا تنجس يغلى بالماء الطاهر ثلاثا * ولو كان في بطن الحمل المشوي بعرة فأصابت البعرة بعض لحم الحمل في حال الشي يغسل بالماء الطاهر ثلاثا ويجفف كل مرة وعن الثاني ان الدهن النجس يصب عليها الماء

فيطفو الدهن فيرفع ثلاث مرات فيطهر وكذا العسل والدبس يموت فيه فأرة يطبخ بالماء ثلاثا حتى يعود في كل مرة الى ما كان عليه في الاول لكن يخرج من حيز الانتفاع * بعرة فأرة وقعت في حنطة فطحنت بها يؤكل الا اذا ظهر التغير * خرج من الخبز بعر صلب صحيح يرمى البعر ويؤكل الخبز * دبغ الجلد بالماء النجس يغسل بالطاهر والمشرب عفو ويجوز بيعه بالبيان ولو بلا بيان خير المشتري * أصاب لعاب الكلب عنقودا طهر بالغسل ثلاثا وان يبس العنقود * دمي رجله في دوس العنب والعصير يسيل ان لم يظهر الدم لا ينجس وان ظهر ينجس * المني اذا نفذت الى الطاق الثاني من الثوب يفرك الاول ويغسل الثاني وقال الامام ظهير الدين نفذ المني من الظهارة الى البطانة طهرتا بالفرك في الصحيح وقيل منهم الرقيق لا يطهر بالفرك واذا تقدم مذي لا يطهر بالفرك أيضا * وعن الثاني ألقى التراب على بول أصاب الخف طهر بالمسح لانه كالمستجسد والمستجسد الرطب على الخف يطهر بالفرك في الصحيح * سيف أو سكين أصابه بول فمسحه بالتراب لا يطهر وان دما بان ذبح به شاة ومسح على صوفها حتى زال الاثر طهر ولم يذكر قاضيخان خلافا في الطهارة وفي بعض الروايات لا يطهر * قاء على ثدي أمه ومصه مرارا وشرب الخمر وردد البزاق في فيه بحيث لو كان الخمر على الثوب لزال بهذا القدر من البزاق طهر والا * شرب خمرا ونام فسال من فيه ان لم يظهر عين الخمر ولا رائحته فهو طاهر عندهما * حديد أصابته نجاسة فادخل في النار قبل المسح أو الغسل طهر كما لو أحرق رأس شاة ملطخة بدم

و يحلف المدعى عليه يستحلفه القاضي بالله ماله قبلك هذا الاجر الذي سمى من اجارة هذه الدار لهذا الوقت
الذي ادعى أنه آجرها منك قالوا وان شاء القاضي حلفه بالله ماله قبلك هذا الاجر الذي سمى بهذا السبب الذي
ادعاه أو من هذا الوجه الذي ادعاه كذا في المحيط * لو ادعى الكفالة بمال أو بعرض حلف على حاصل
الدعوى ولكن انما يحلفه اذا ادعى كفالة صحيحة منجزة أو معلقة بشرط متعارف وذكر أن الكفالة باذنه أو
ذكر اجازته لتلك الكفالة في مجلس تلك الكفالة أما بدون ذلك فلا يكون مدعيا كفالة صحيحة فلا يترتب
عليه التحليف واذا حلفه يحلفه بالله ماله قبلك هذه الالف بسبب هذه الكفالة التي يدعيها حتى لا يتناول
كفالة أخرى وكذا اذا كانت كفالة بعرض يحلفه بالله ماله قبلك هذا الثوب بسبب هذه الكفالة وفي
النفس يقول بالله ماله قبلك تسليم نفس فلان بسبب هذه الكفالة التي يدعيها كذا في الفصول العمادية
* لو أن رجلا ادعى على رجل أنه اشترى دارا بجنب داري وانى شفيعها بداري وأراد استحلافه يحلفه
القاضي على السبب بالله مااشتريت هذه الدار التي سماها وحدودها كذا وكذا ولا شيأ منها وان أقر المدعى
عليه بالشراء والجوار الا أنه يقول الشفيع لم يطلب الشفعة حين علم بالشراء وقال الشفيع لا بل طلبت
فالقول قول الشفيع مع اليمين واذا كان القول قول الشفيع مع اليمين اذا طلب المشتري من القاضي يمين
الشفيع فان القاضي يحلفه بالله لقد طلبت شفعة هذه الدار حين بلغك شراؤها وأشهدت على ذلك بحضرة
أحد المتبايعين أو الدار هكذا ذكر في كتاب الاستحلاف * ولكن هذا انما يستقيم اذا ادعى المشتري أنه بلغه
الشراء وهو بين ملا من الناس أما اذا لم يكن عنده من يشهده لم تبطل شفعته بترك الاشهاد للحال فاذا أقر
بذلك حلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء أو خرجت الى الشهود حين قدرت وطلبتها بحضرة
أحد المتعاقدين أو الدار وأشهدت على ذلك واذا ادعى الشفيع انه بلغه الخبر ليلا وانه طلب الشفعة وأشهد
عليها حين أصبح حلفه القاضي بالله ما بلغك الا في الوقت الذي تدعي وقد طلبت الشفعة وأشهدت على ذلك
حين أصبحت كذا في المحيط * والمخيرة بخيار البلوغ في حق اختيارها نفسها بمنزلة الشفيع في طلب الشفعة
والاستحلاف على اختيارها نفسها نظير استحلاف الشفيع على طلب الشفعة فان قالت للقاضي قد اخترت
نفسي حين بلغت أو قالت حين بلغت طلبت الفرقة قبل قولها مع اليمين وان قالت بلغت أمس وطلبت
الفرقة فلا يقبل قولها ويحتاج الى اقامة البينة والجواب في الشفعة هكذا اذا قال الشفيع طلبت الشفعة
حين علمت فالقول قوله ولو قال علمت أمس وطلبت كلف اقامة البينة ولا يقبل قوله هكذا في الفصول
العمادية * وان ادعى على رجل أنه كسر ابريقا له من الفضة وأحضر الابريق أو ادعى أنه صب الماء في
طعامه وأفسده ان أقر المدعى عليه بذلك يخير صاحب الابريق والطعام ان شاء أمسكه كذلك ولا شيء له
وان شاء دفع له الابريق والطعام وضمنه قيمة الابريق من خلاف الجنس وضمنه مثل ذلك الطعام وليس له
تضمين النقصان فان أنكر المدعى عليه حلفه القاضي على قيمة الابريق وعلى مثل الطعام فان قال المدعى
ان هذا المدعى عليه ممن يقول لا يجب الضمان وانما يجب النقصان فان القاضي يحلفه على السبب بالله
مافعلت على ماادعاه المدعى كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أن رجلا ادعى على رجل أنه خرق ثوبه وأحضر
الثوب الى القاضي معه وأراد استحلافه فان القاضي لا يحلفه على السبب بالله ماخرقت ثوبه لكن ينظر
القاضي في الخرق لان من الخرق ما يوجب النقصان من غير خيار نحو أن يكون الخرق يسيرا ومن الخرق

واذاموه الحديد بماء نجس لا يطهر عند محمد وعند الثاني يموه بالماء الطاهر ثلاثا ولو برد في كل مرة * التنور المسعور اذا مسحت بخرقة نجسة
مبتلة ان أكلت حرارة النار بلة الماء قبل الصاق الخبز بالتنور لا ينجس والا فينجس * اتخذ من الطين النجس كوزا أو قدرا وطبخ طهر * الآجر
المفروش حكمه حكم الارض يطهر بالجفاف وان كان ينقل من مكان الى مكان آخر لا يطهر بالجفاف لكن اذا وصلت النجاسة الى جانبه
تجوز الصلاة على الجانب الآخر * والكلا المتصل بالارض كالارض فان قطع لزم الغسل * والجص كالارض لاتصاله بها
وكذا الحصى بخلاف اللبن الموضوع عليها * جف الارض النجس أو فرك المني من الثوب أو حت النجس من الخف ثم أصاب الماء هؤلاء المختار انه لا ينجس * خابية ممتلئة بالعصير غلا واشتد وصار خمرا وانتقص فتخلل لا خفاء ان مايوازيها الخل طهر وكذا ما لا يوازيها عند العامة وذكر القاضي انه لا يطهر الا بالغسل * وقعت كوز من خمر في دن من خل طهر من ساعته اذا لم يظهر أثر الخمر فيه * ولو وقع كوز الخل في دن من خمر لا يباح قبل مضي زمان يعلم انه صار خلا * فأرة وقعت في خمر ثم صار خلا ان أخرجت من ساعته أو قبل التخلل يباح الخل وان تفسخت فيها لا * وقعت الفأرة في العصير وتخمر ثم تخلل لا يطهر * وقع البول في الخمر ثم تخلل لا يطهر * ندف القطن المحلوج النجس ان كان مقدارا لا يذهب بالندف كالنصف ونحوه لا يطهر وان قليلا يذهب بالندف يطهر لاحتمال الذهاب بالندف كالكدس النجس بعضه
يقسم بين رجلين أو يباع البعض أو يغسل شيء منه أو يؤكل يحكم بالطهارة لاحتمال وقوع النجس في كل طرف فلا ما يثبت
يحكم على كل بالشك * أحرق السرقين حتى صار رمادا أو صار الخنزير ملحا طهر عند محمد رحمه الله تعالى وعليه الفتوى حتى صح أكل ذلك
الملح وجازت الصلاة على ذلك الرماد * أصاب الثوب من انتفاض الكلب ان دخل الماء وابتل فأصابه منه فهو نجس وان من مطر لا لان في
الاول أصاب من جلده وهو نجس وفي الثاني لا وفيه دليل على انه نجس العين وذكر في البيوع والذبائح ان لحمه يطهر بالذكاة فيجوز بيعه

ما يثبت الخيار ان شاء أخذ الثوب وضمنه النقصان وان شاء ترك الثوب وضمنه قيمة الثوب كله نحو أن يكون الخرق فاحشا فان كان يسيرا حتى أوجب النقصان من غير خيار يقوم الثوب صحيحا ويقوم متخرقا فيضمنه ذلك النقصان ويحلفه على الحاصل بالله ماله عليك هذا القدر من الدراهم التي ادعى فان حلف برئ وان نكل لزمه ذلك هذا ان كان الثوب حاضرا وان لم يكن حاضرا فجاء المدعي فقال ان هذا خرق ثوبا لي فان القاضي يقول له كم نقص هذا الخرق ثوبك مسه حتى أحلفه لك عليه هذا اذا كان الخرق يسيرا وان كان الخرق فاحشا وجب جميع قيمة الثوب فان القاضي يحلفه على السبب بالله ما فعلت كذا وكذا على ما ادعاه المدعي مفسرا نظرا للمدعي وان كان فيه اضرار بالمدعى عليه هكذا في شرح أدب القاضي للخصاف للصدر الشهيد * وهو الصحيح هكذا في المحيط * ولو أن رجلا ادعى انه هدم حائطا له أو كسره وبين قدر الحائط وموضعه وبين النقصان وطلب النقصان حلفه القاضي على الحاصل بالله ماله عليك هذا القدر من الدراهم ولا شيء منها كذا في فتاوى قاضيخان وهكذا ذكر الخصاف * وقال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى ينبغي للقاضي أن يحلفه على السبب ولا يحلفه على الحاصل هو الصحيح كذا في المحيط * وان ادعى رجل على رجل انه ذبح شاة أو بقرة أو فقأ عين عبد له فمات من غير ذلك أو عين دابة له أو جنى على شيء من ماله فنقص ذلك الشيء وليس ذلك بحاضر فان القاضي يقول كم نقصان ذلك فاذا عرض ذلك حلفه على الحاصل ولا يحلف على السبب لان في التحليف على السبب اضرارا بالمدعى عليه وليس في التحليف على الحاصل اضرار بالمدعي هكذا في شرح أدب القاضي للخصاف * رجل ادعى على رجل أنه وضع على حائط له خشبا أو أجرى على سطحه ماء أو في داره ميزابا أو ادعى انه فتح في حائط له بابا أو بنى على حائط له بناء أو ادعى انه رمى التراب أو الزبل في أرضه أو دابة ميتة في أرضه أو غرس شجرا أو ما يكون فيه فساد الارض وصاحب الارض يحتاج الى رفعه ونقله وصحح دعواه بأن بين طول الحائط وعرضه وموضعه وبين الارض بذكر الحد ودوموضعها فاذا صحت دعواه وأنكر المدعى عليه يستحلفه على السبب ولو كان صاحب الخشب هو المدعي فقدم صاحب الحائط الى القاضي وقال كان لي على حائط هذا الرجل خشب فوقع أو قلعته لأعيده وان صاحب الحائط يمنعني عن ذلك لا تسمع دعواه ما لم يصحح وتصحيح الدعوى بأن يبين موضع الخشب وان له حق وضع خشبة أو خشبتين أو ما أشبه ذلك ويبين غلظ الخشبة وخفتها فاذا صحت الدعوى وأنكر المدعى عليه يحلفه القاضي على الحاصل بالله ما لهذا في هذا الحائط وضع الخشب الذي يدعي وهو كذا وكذا في موضع كذا من الحائط في مقدم البيت أو مؤخره حق واجب له فاذا نكل ألزمه القاضي حقه ولو ادعى رجل على غيره أنه حفر في أرضه حفيرة أضر ذلك بأرضه وطلب النقصان فان بين موضع الارض وحدودها ومقدار الحفرة والنقصان يحلفه القاضي على الحاصل بالله ماله عليك هذا الحق الذي يدعيه ولا يحلفه على السبب كذا في فتاوى قاضيخان * وان ادعى مسيل ماء أو طريقا في دار رجل يحلفه على الحاصل بالله ماله هذا الحق الذي ادعاه في هذه الدار التي في يده كذا في محيط السرخسي * اذا ادعى رجل على رجل أنه قتل ابنا له عمدا أو عبدا أو وليا له توجب القصاص وادعى القصاص لنفسه أو ادعى انه قطع يده عمدا أو قطع يد ابن له صغير عمدا أو ادعى شجة أو جراحة يجب فيها القصاص وأنكر المدعى عليه كان له ان يستحلفه ثم في كيفية التحليف في القتل روايتان في رواية يستحلف على الحاصل بالله ماله عليك دم ابنه فلان ولا دم عبده

قال في التجنيس وهو الصحيح وفي الجامع الصغير جلده يطهر بالدباغ عندنا وعند الثاني ان جلد الخنزير كذلك * طير الماء مات فيه لا يفسده عند الامام وفي غيره يفسد بالاتفاق وعليه الفتوى * الجراد والبعوض أو البرغوث اذا مات في شيء لا يفسده والمائي ما اذا استخرج منه مات من ساعته * الدودة المتولدة من النجاسة طاهرة حتى اذا وقعت في الماء بعد غسلها لا ينجس وكذا دودة كل حيوان ويجوز الصلاة معها وكذا الدم الباقي في عروق المذكاة بعد الذبح وعن الامام الثاني انه يفسد الثوب اذا فحش ولا يفسد القدر للضرورة أو الاثر فانه كان يرى في برمة عائشة رضي الله عنها صفرة دم العنق والدم الخارج من الكبد لو من غيره فنجس وان منه فطاهر وكذا الدم الخارج من اللحم المهزول عند القطع ان منه فطاهر والا فلا وكذا دم مطلق اللحم ودم القلب قال القاضي الكبد والطحال طاهران قبل الغسل حتى لو طلي به وجه الخف وصلى فيه جاز * الكافر اذا وقع بعد الموت قبل الغسل في الماء نجسه والمسلم قبل الغسل والكافر بعده لا الصبي الذي لم يستهل لا تجوز الصلاة مع حمله غسل أم لا والذي استهل قبل الغسل كذلك وبعده طاهر * جلد الانسان وقع في الماء القليل ان أقل من قدر ظفر لا يفسد وان مقدار ظفر أو أكثر أفسده والظفر لا يفسد لانه عصب * صلى ومعه حيوان حي يجوز التوضي بسؤره كالفأرة يجوز وأساء وان كان سؤره نجسا كخنزير وكلب لا يجوز وفي النصاب ان كان الجرو مسدود الفم يجوز ومرارة كل شيء كبوله * الخارج من بدن الانسان على نوعين طاهر كالعرق والنخامة واللبن والدمع والريق ونجس وذلك كل ما يوجب خروجه الوضوء أو الغسل وما يخرج من أبدان سائر الحيوان فانه نجس غير أبوال مأكول اللحم والخلاف فيه معروف وكذا زرق ما لا يؤكل لحمه اختلاف فيه قال محمد رحمه الله تعالى انه نجس وأما زرق ما يؤكل لحمه كالحمام والعصفور فانه طاهر وخرؤه لا يفسد وان مقدار ظفر وخرء الدجاج والاوز نجس وجميع الارواث نجس بلا خلاف بين علمائنا * قميص الحية ان لم يكن معه جلدها طاهر وان كان الجلد أكثر من قدر الدرهم فلا وان ذبحت لان جلدها لا يحتمل الدباغ وقميصها ما ينخلع عنها في موضع

فلان ولا دم وليه فلان ولا قبلك حق بسبب هذا الدم الذي يدعي وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت فلان بن فلان ولي هذا عمدا وفيما سوى القتل من القطع والشجة ونحو ذلك يحلف على الحاصل بالله ماله عليك قطع هذه اليد ولا له قبلك حق بسببها وكذلك في الشجاج أو الجراحات التي يجب فيها القصاص فان حلف برئ وان نكل في القتل يقضى عليه بالدية عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يحبس حتى يحلف أو يقر كذا في فتاوى قاضيخان * وان ادعى انه قتل ابنه خطأ أو وليا له خطأ أو قطع يده خطأ أو شجه خطأ أو ادعى عليه شيأ يجب عليه فيه دية أو أرش استحلفه بالله ما لفلان عليك هذا الحق الذي ادعى من هذا الوجه الذي ادعى ولا شئ منه ويسمي الدية والارش عند اليمين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى كل حق يجب على غير المدعى عليه مثل القتل خطأ والجناية التي يجب بها الارش فانه يستحلف بالله ما قتلت ابن هذا فلانا وفي الشجة بالله ما شججت هذا هذه الشجة وكل جناية يجب بها الارش والدية عليه يستحلف على الحاصل كذا في شرح أدب القاضي للخصاف للصدر الشهيد * وان كانت دعوى الجناية على العبد فان كانت في النفس وكانت عمدا فالخصم في ذلك العبد فيستحلف العبد وان كانت خطأ فالخصم هو المولى فكانت اليمين عليه ولكن يحلف على العلم وان كانت فيما دون النفس فالخصم في ذلك المولى عمدا كانت أو خطأ فيحلف المولى ولكن يحلف على العلم هكذا في المحيط * ان وقعت الدعوى على فعل المدعى عليه من كل وجه بأن ادعى عليه أنك سرقت هذا العين مني أو غصبت يستحلف على البتات وان وقعت الدعوى على فعل الغير من كل وجه يحلف على العلم حتى لو ادعى المدعي دينا على ميت بحضرة وارثه بسبب الاستهلاك أو ادعى أن أباك سرق هذا العين مني أو غصبه مني يحلف الوارث على العلم وهذا مذهبنا كذا في الذخيرة * قال الحلواني هذا الاصل مستقيم في المسائل كلها الا في الرد بعيب فانه اذا ادعى المشتري ان العبد آبق ونحو ذلك فأراد المشتري تحليف البائع فانه يحلفه على البتات مع أنه فعل غيره وانما كان كذلك لان البائع ضمن تسليم المبيع سالما عن العيوب فالتحليف يرجع الى ما ضمنه بنفسه فيحلف على البتات ولانه انما يكون الحلف على فعل الغير على العلم اذا قال المنكر لا علم لي بذلك وأما اذا ادعى العلم فيحلف على البتات ألا يرى أن المودع اذا قال ان الوديعة قبضها صاحبها يحلف على البتات وكذا الوكيل بالبيع اذا ادعى قبض الموكل الثمن فانه يحلف على البتات بادعائه العلم بذلك كذا في التبيين * وان وقعت الدعوى على فعل المدعى عليه من وجه وعلى فعل غيره من وجه بأن قال اشتريت مني استأجرت مني استقرضت مني يحلف على البتات كذا في المحيط * لو أن رجلا قدم رجلا الى القاضي فقال ان أبا هذا توفي ولي عليه ألف درهم فانه ينبغي للقاضي أن يسأل المدعى عليه هل مات أبوه فان قال نعم سأله عن دعوى الرجل على أبيه فان أقر له بالدين على أبيه يستوفي الدين من نصيبه وان أنكر فأقام المدعي البينة على ذلك تقبل ويقضى بالدين ويستوفي من التركة لا من نصيب هذا الوارث وان لم تكن له بينة على ذلك وأراد استحلاف هذا الابن يستحلف على العلم وهو قول علمائنا أن يحلف بالله ما تعلم أن لفلان بن فلان هذا على أبيك هذا المال الذي ادعاه وهو ألف درهم ولا شئ منه فان حلف انتهى الامر وان نكل يستوفي الدين من نصيبه فان قال لم يصل الي من ميراث أبي شئ فان صدقه المدعي فلا شئ له وان كذبه يحلفه على البتات بالله ما وصل اليه من مال أبيه هذه الالف ولا شئ منها فان نكل لزمه القضاء وان حلف لا شئ عليه هذا اذا حلفه

سكاها * البيضة الرطبة أو السخلة الرطبة وقعت في الماء ينجس وان يابسة لا وعلى قول الامام طاهرة في الحالين كما قال في الانفحة الخارجة بعد موت السخلة * بول الهرة أو الفأرة اذا أصاب الثوب لا يفسده وقيل ان زاد على قدر الدرهم أفسده وهو الظاهر وخرء البط ان كان يعيش بين الناس ولا يطير فكالدجاج وان كان يطير ولا يعيش بين الناس فكالحمامة لامكان التحرز في الاول دون الثاني لانه يذرق من الهواء ولو لم يكن معه الا سؤر الحمار فتوضأ وصلى ثم تيمم وأعاد تلك الصلاة يجوز ولا يلزم الكفر لعدم القطع بالحدث في كل ولا يجوز التيمم عند وجود الماء المكروه لكنه يكره استعماله عند وجود الماء المطلق * ماء فم النائم نجس عند الثاني طاهر عندهما بناء على مسئلة البلغم وعلى هذا يجوز الصلاة مع خرقة الخاط وان كثر عندهما * احترقت العذرة في البيت أو كان الاصطبل حارا أو كان بيت بالوعة وفي كل طابق أو كوز معلق فترشح منه البخار أو كان على جدار الحمام نجاسة فترشح وأصاب الثوب ان لم يظهر أثر النجاسة لا يفسد الثوب * سطح عليه نجاسة أمطرت السماء عليه ووكف على الثوب ان كان السماء يمطر حال ما أصاب الثوب لا ينجس والا ينجس * وقع عند الناس ان الصابون نجس لان وعاءه لا يغطى فيقع فيه الفأرة ويلغه الكلب وهذا باطل لان الاصل وهو الطهارة لا يترك بالاحتمال ولئن سلم فقد تغير بالكلية وصار شيأ آخر فيفتى بقول محمد رحمه الله تعالى حتى ان الدهن النجس لو جعل صابونا طهر

(الثامن فيما يصيب الثوب)

ان زاد على قدر الدرهم منع ولو درهما لا وأساء ان صلى به ولو أقل لا يكون مسيئا والغسل أفضل والدرهم أكبر ما يكون من نقد البلد كذا اختار في أكثر الفتاوى وفيه نظر فان البلدان على دراهم مها مختلفة فمن بلد درهمه أصغر من الظفر والعفو ماخوذ من مسئلة الاستنجاء قال النخعي استقبحوا ذكر المقاعد في مجالسهم فكنوا عنه بالدرهم وقال الفاروق رضي الله عنه اذا كانت النجاسة مقدار ظفري هذا لا تمنع فالذي يرتضيه التعليل أن يقدر اما بالمثقال أو بعقر الكف وبعض النقال اختارا الاول في الكثيف والثاني في الرقيق وهو الاشبه * رمى عذرة في الماء فانتضح منه على ثوبه لا ينجس ما لم يظهر

على الدين أولا ثم على الوصول فان حلفه على الوصول ولم يكن المدعى حلفه على الدين فأراد أن يحلفه على الدين فقال الابن ليس على يمين فان القاضي لا يقبل قوله و يحلفه على العلم واذا أراد أن يحلفه على الدين أولا فقال الابن لم يصل الى من ميراث أبي شئ وليس على يمين فان صدقه المدعى ومع هذا أراد استحلافه على الدين فله ذلك وان كذبه وأراد استحلافه على الدين والوصول جميعا اختلف المشايخ فيه قال عامتهم يحلف مرتين مرة على الوصول على البتات ومرة على العلم بالدين هذا اذا أقر وقال نعم أما اذا أنكر أن يكون أبوه مات وأراد الغريم استحلافه على ذلك فعامة مشايخنا على أنه يحلف مرتين مرة على الموت على العلم ومرة على الوصول على البتات فان نكل حتى ثبت الموت يحلف على الدين على علمه فان حلف لم يكن عليه شئ وان نكل لزمه هكذا في شرح أدب القاضي للخصاف للصدر الشهيد * رجل ادعى عينا في يدي رجل وأراد استحلاف المدعى عليه فان قال المدعى عليه العين في يدي بميراث وعلم القاضي ذلك أو لم يعلم وأقر المدعي بذلك أو لم يقر ولكن أقام المدعى عليه بينة على ذلك ففي هذه الوجوه كلها التحليف على العلم يحلف المدعى عليه بالله ما تعلم أن عليك تسليم هذا العين الى هذا المدعى وان لم يعلم القاضي حقيقة الحال ولا أقر المدعى بذلك ولا أقام المدعى عليه بينة على ذلك فالقاضي يحلفه البتة فان طلب المدعى عليه من القاضي أن يحلف المدعى ما وصل اليه من جهة الميراث فالقاضي يحلفه على العلم بالله ما تعلم أنه وصل اليه بالميراث فان حلف المدعى على ذلك انتفى الوصول الى المدعى عليه بجهة الميراث فيستحلف حينئذ البتة وان نكل صار مقرا أنه وصل اليه من جهة الميراث فيحلف المدعى عليه حينئذ على العلم هكذا في المحيط * وان قال المدعى عليه وصل العين الى يدي بالشراء أو بالهبة أو بالصدقة من جهة فلان يحلف على البتات بالله ما عليك تسليم هذا العين الى هذا المدعى وان كان المدعى عليه يدعى انه في نفسه ملكا مطلقا يحلف على البتات أيضا كذا في الذخيرة * رجل في يديه عبد جاء رجل وادعاه وأقام البينة انه عبده والذي في يديه العبد يدعى أنه اشتراه من رجل آخر وسلم الى المدعى المبيع فعلى ظاهر الرواية يحلف المدعى على الحاصل بالله ما هذا العين لذي اليد هكذا في المحيط * رجل اشترى من رجل جارية أو غيرها ثم ادعى رجل عليه أنه اشتراها من البائع قبل أن يشتريها منه فانه يحلف صاحب اليد على علمه على السبب بالله ما تعلم ان هذا الرجل اشتراها من البائع قبل أن يشتريها منه كذا في محيط السرخسي * فان عرض المدعى عليه للقاضي وقال ان الرجل قد يشتري شيأ ثم ينتقض البيع بينهما باقالة أو غيرها ولا يمكنه أن يقر مخافة أن يلزمه شئ فالقاضي يحلف المدعى عليه بالله ما تعلم ان بينهما شراء قائما الساعة في هذه الجارية حكي عن القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله تعالى أنه قال تمام النظر في أن يحلفه بالله ما هذا الشئ لهذا المدعى من الوجه الذي يدعى ثم ما ذكر انما يتأتى على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فأما على ظاهر الرواية فالتحليف على الحاصل على كل حال على ما مر كذا في المحيط * لو كان الرهن في يد المرتهن فالتقيا في بلد آخر فطالبه المرتهن بالدين أمر بدفع المال الى المرتهن فان ادعى الراهن هلاك الرهن وأنكره المرتهن حلف على البتات بالله ما هلك ولو كانا وضعا الرهن على يدي عدل واختلفا في الهلاك حلف المرتهن على العلم كذا في الفصول العمادية * أودع دابة عند رجل فركبها المستودع ثم هلكت الدابة فقال المستودع هلكت بعد ما نزلت عنها وقال المودع لا بل هلكت قبل النزول فالقول قول المودع مع يمينه ثم كيف يستحلف المودع قال والحلف على العلم بالله ما تعلم أنها

أثر النجاسة وكذا لو انتضح عليه من بول الحمار بول انتضح مثل رؤس الابر لا يضره ولو على الخف ومسح جاز لو يابسا وعن مالك ان البعرة طاهرة والاغضاء عما فيه البلوى أولى تمسكا بقول من يرى * سفت الريح السرقين الجاف أو التراب النجس على ثوب رطب أو وضع رجله على شئ نجس ان ظهر أثرها على الثوب أو الرجل تنجس والالا ولا يعتبر الندوة في الصحيح وقال الامام الحلواني مرت الريح على النجاسة وأصابت ثوبا مبلولا معلقا هنالك تنجس * استنجى بالماء وابتل السراويل بالماء أو العرق ثم فشا فعامة

المشايخ على أنه لا ينجس وقال الامام الحلواني ينجس * ولو كان بالاحجار ثم فشا وقد ابتل السراويل بل ينجس في المختار لو زاد على أدنى المانع * فراش أصابه مني وجف ثم عرق فيه وأصاب جسده ان لم يظهر أثر البلل في جسده لا ينجس وان ظهر فيه أثر البلل لكثرة العرق تنجس * مشى على الارض أو على لبد نجس يابس لا يضر ولو كان رطبا والرجل يابس ان ظهرت الرطوبة في قدميه ينجس * مشى في الطين أو أصابه لا يجب في الحكم غسله ولو صلى به جاز ما لم يتبين أثر النجاسة والاحتياط في الصلاة التي هي وجه دينه ومفاتيح رزقه وأول ما يسئل عنه في الموقف وأول منزل الآخرة لا غاية له ولهذا قلنا جعل المصلي أولى من تركه في زماننا * دخل مربطا وأصاب رجله الارواث جازت الصلاة معه ما لم يفحش * بسط الثوب على مكان نجس فابتل أو لف الثوب الطاهر في الثوب النجس فابتل ان ظهر الندوة فلا عبرة به وان لو عصر يتقاطر منه البلة النجسة ينجس والالا * في المختار جعل سرقينا في طين وطين به السطح وجف ثم ألقى عليه منديلا رطبا لا ينجس * الماء والتراب اذا كان أحدهما طاهرا والآخر نجسا اختلطا وجعلا طينا اختار الفقيه أبو الليث ان العبرة للنجس ترجيحا للحرمة وقال محمد رحمه الله تعالى ابن سلام العبرة للطاهر لانه صار شيأ آخر وهو قول محمد وقد ذكر ان الفتوى عليه * وجد في الجمد بعرة ان كان الجمد معها فالجمد نجس وان وقعت على الجمد يغسل الجمد ثلاثا ويطهر * مشى الكلب على الثلج ان رطبا فهو نجس وان يابسا فهو طاهر ولو مشى على الردغة والطين فوضع رجله على أثر رجله تنجس رجله * الكلب اذا أخذ بالغضب ثوب انسان لا يجب غسله لانه يأخذ

بسنه فلا تصل رطوبة فمه وان لا على وجه الغصب يجب لوصول رطوبة لعابه * كلب بال على طين ان كان لا يرى أثره ولا يعلم لا ينجس لان من طبع الارض أكل النجاسة (التاسع في الحظر والاباحة) الذمية اذا أرادت شرب الخمر لزوجها المسلم المنع كالمسلمة اذا أرادت أكل الثوم أو البصل أو أكل ما ينتن الفم فالزوج يملك المنع لان القبلة حقه وذلك يخل بها أو يكرهه * اذا أراد الجنب الاكل غسل يده وتمضمض والحائض أيضا ان أرادت تغسل يدها وهل عليها ان (٣٤) تمضمض اختلفوا * ويحل للجنب شرب الماء قبل المضمضة على وجه السنة وان لا على وجههما لا لانه شارب للماء المستعمل وانه نجس * والتمسح بالمنديل بعد الوضوء والغسل لا بأس به * ولا بأس بدخول الحمام للنساء بمئزر ولو كان الحمام لهن خاصة * غسل اليد بالنخالة ان لم يبق فيها شيء من الدقيق لا بأس به لانه تبن كوضع العجين على الجرح اذا علم فيه الشفاء * في ثوب غيره نجاسة مانعة ان علم أنه ان أخبره بها يغسله يخبره والا لا لان الامر بالمعروف لا يجب عند العلم بعدم الامتثال لعدم حصول المقصود قال الامام السرخسي رحمه الله تعالى يخبره على كل حال لان في وسعه هذا * وقت لقلم اظافره يوم الجمعة ان تبركا بالمنقول ولم يجاوز الحد فحسن وان جاوز يأخذه كلما طال وبعد القلم يدفنه ولا بأس بالالقاء ويكره في المغتسل لانه يورث الداء

* (كتاب الصلاة) *

ستة وعشرون فصلا (الاول في الاذان) اذا لم يعلم المؤذن أوقات الصلاة لا ينال ثواب الاذان * لا يحل أخذ الاجرة على الامامة والتأذين بالشرط فان علموا احتياجهما وجعوا في كل وقت شيأ فحسن ويحل لانه مواساة * ليس على النساء أذان ولا اقامة وان صلين بجماعة لان الاعلام فيما فيه اعلان ولا يليق بهن فان فعلن فاساءة * ويكره للرجال أداء الصلاة بجماعة في مسجد بلا اعلامين لا في المفازة والكروم والبيوت فان أعلم بهما فحسن وان اقتصر على اعلام الشروع فحسن أيضا وان تركهما جاز بلا اثم وأساء لانه للاجتماع ولا اجتماع أكثرهم والاقامة لاعلام الشروع فيها وابهم اليها حاجة * أصروا أهل مصر على تركه أمروا به فان داموا عليه قوتلوا بالسلاح وعن الثاني انهم يؤدبون فقط * خافت بعض أهل المسجد الاذان وصلى بجماعة فللبقية أيضا الجماعة لان الاول

هلكت بعد النزول كذا في محيط السرخسي * اذا اشترك الرجلان على أن ما اشتريا اليوم أو هذا الشهر أو هذه السنة وخصا صنفا من التجارة ووقتا أو لم يوقتا فهذه الشركة جائزة فان قال أحدهما اشتريت متاعا فهلك وأراد أن يتبع شريكه بنصف الثمن وأنكر الشريك الشراء فالقول قول الشريك مع يمينه فيحلف منكر الشراء بالله ما تعلم انه اشترى ذلك المتاع وكان الحاكم أبو محمد رحمه الله تعالى يقول يجب أن يزاد على هذا التحليف بالله ما تعلم أنه اشترى ذلك على شركتكما كذا في المحيط * ثم في كل موضع وجبت اليمين فيه على البتات فحلف على العلم لا تكون معتبرة حتى لا يقضى عليه بالنكول ولا تسقط اليمين عنه وفي كل موضع وجبت اليمين فيه على العلم فحلف على البتات تعتبر اليمين حتى سقطت اليمين عنه ويقضى عليه اذا نكل لان الحلف على البتات آكد فيعتبر مطلقا بخلاف العكس كذا في التبيين

(الفصل الثالث فيمن تتوجه عليه اليمين ومن لا تتوجه ومن لا يحل له الاقدام على اليمين ومن لا يحل)

رجل ادعى على رجل أن المدعى عليه زوج ابنته فلانة منه وهي صغيرة فانكر الاب وطلب المدعي يمينه ان كانت الابنة صغيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند صاحبيه يستحلف الاب وان كانت كبيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب عند الكل وتستحلف المرأة على دعواه عندهما كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ادعى على رجل أنه زوج أمته منه يستحلف المولى عندهما وان كانت كبيرة كذا في الفصول العمادية * ادعى على آخر مالا وأقام البينة فقال المدعى عليه للقاضي حلف المدعي أنه محق أو حلفه أن شهوده شهدوا بالحق لا يحلف وكذا في كل موضع كان بخلاف الشرع ولو أراد أن يحلف الشاهد بالله لقد شهد بالحق لا يحلف كذا في الخلاصة * ولو قال المدعى عليه ٢ (اين شاهد مقر آمده است بيش از اين گواهي كه اين محدود ملك من است) وأراد تحليف الشاهد أو المدعي لا يحلف وكذا الشاهد اذا أنكر الشهادة لا يحلفه القاضي وكذا لو قال ٣ (اين شاهد اين محدود را دعوى كرده است برمن بيش از اين گواهي) وأراد تحليف الشاهد أو المدعي لا يحلف وكذا لو طلب المدعي من القاضي أن يحلف المدعى عليه ٤ (كه اين سوگند راست خوردي) لا يجيبه القاضي الى ذلك هكذا في خزانة المفتين * لا يمين على الاب فيما يدعى على ابنه الصغير كذا في محيط السرخسي * لو ادعى ضيعة في يد رجل أنها له وقال ذو اليد هي لابني الصغير فلان لا يستحلف المدعى عليه ولو استحلف فنكل لا يصح نكوله فان قال المدعي ان هذا استهلك داري باقراره لولده الصغير فيصير ضامنا عند النكول فعندهما لا يستحلف وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يستحلف لان عند محمد رحمه الله تعالى العقار يضمن بالغصب وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد ابن الفضل باقراره لولده الصغير لا تسقط عنه اليمين وقال القاضي الامام أبو علي النسفي اذا أقر لصبي سقطت عنه اليمين سواء كان الصغير ابنا له أو لغيره ولو قال المدعى عليه هذه الدار لابني الكبير الغائب فلان فهذا وما لو أقر بذلك لاجنبي سواء لا يسقط عنه اليمين فان حلف فنكل تدفع الدار الى المدعي فان حضر الغائب بعد ذلك وصدقه كان له أن يأخذ الدار لسبق اقراره وكذلك في الاقرار للولد الصغير عند من لا يسقط عنه اليمين

ترجمه

٢ هذا الشاهد جاء مقرا قبل هذه الشهادة بأن هذه الحدود ملكي ٣ هذا الشاهد ادعى علي بهذا المحدود قبل هذه الشهادة ٤ أنك حلفت هذا اليمين صادقا

لم يكن على السنة و يكره أذان خمسة و يعاد الصبي الذي لا يعقل والمرأة بان رفعت صوتها او الجنب والمجنون و السكران ولا يعاد أذان ثلاثة المعتوه و القاعد والراكب في المصر * أذان المسافر راكبا لا يكره ولو لا الى جهة القبلة و يكره اقامته * اذا لم يكن في المسجد الا المؤذن فالافضل ان يصلي باذان واقامة وحده في مسجده وهذا أحب من أن يصلي في مسجد آخر بالجماعة * ظن الاذان اقامة فخدر فيه ثم علم قبل الفراغ يستأنف * التنحنح عند الاذان والاقامة بدعة محدثة * دخل المسجد وهو يقيم يقعد ولا يقف (٢٥) قائما الى وقت الشروع * اقامة غير المؤذن بلا رضاه تكره والظاهر عدم التفصيل في نفي الكراهة * ثواب الاقامة ازيد من ثواب الاذان * اذا بلغ الى قوله قد قامت خير بين الاتمام في مكانه والمشي مقتديا كان أو اماما * ينتظر الاقامة ليدرك الناس الجماعة يجوز ولو أخر بعد الاجتماع لا الا اذا كان ذا عداء شرير النقص مساويه والامام كذلك * سمع الاذان فعليه الاجابة ولو ضيفا والاجابة بالقول لا بالقدم ولو في المسجد لا جواب عليه * سمع القارئ الاذان لا يترك القراءة وقيل لو في المسجد لا وان في بيته ترك * سمع من كل جانب كفاه اجابة واحدة والمتكلم في الفقه يجيب * سمع وهو يمشي فالافضل ان يقف للاجابة ليكون في مكان واحد * صلى السنة بعد الاقامة أو حضر الامام بعدها لا يعيدها * سلم على الامام أو المؤذن أو الخطيب رد في نفسه وعن محمد رحمه الله تعالى بعد الفراغ والامام الثاني على انه لا يرد أصلا وهو الصحيح (الثاني في مقدمتها وصفتها) الادب مافعله الشارع عليه السلام مرة وتركه أخرى والسنة ما واظب عليه عليه الصلاة والسلام والواجب ماشرع لا كمال الفرض والسنة لا كمال الواجب والادب لا كمال السنة * طأطأ رأسه في الركوع جاز في الظاهر وعن الامام انه لو كان قريبا الى ماقبله كالقيام في الركوع لا يجوز لانه لا يعد راكعا وكذا في الرفع من السجدة ان فصل جبهته عن الارض جاز في الظاهر واختار شمس الأئمة انه ان عد أقرب الى السجود لا يجوز * مايقع عليه السجدة ان كان لا يمنع حجم الارض و يستقر وتفسيره ان لا يتسفل بالتسفيل وان بالغ كالتبن أو الحشيش أو القطن أو الحنطة أو الشعير أو شئ محشو أو الطنفسة يجوز وان كان

يحلف فان نكل تدفع الدار الى المدعي واذا بلغ الصغير فادعاها تدفع اليه هكذا في فتاوى قاضيخان * ادعى الشفعة بالجوار فقال القاضي للمدعى عليه ماذا تقول فيما ادعى فقال هذه الدار لابني هذا الطفل صح اقراره فان قال الشفيع للقاضي حلفه بالله ما أنا شفيعها فانه لا يحلفه وان أراد الشفيع أن يقيم البينة على الشراء كان الاب خصما وتسمع البينة عليه كذا في الفصول العمادية * لو ادعى عبدا في يد غيره فقال صاحب اليد انه لفلان الغائب أودعنيه ولم يقم بينة على ما ادعى حتى صار خصما للمدعي كان للمدعي أن يستحلفه على دعواه فان حلف برئ عن الخصومة وان نكل قضى بما ادعاه المدعي فان جاء المقر له الاول كان له أن يأخذ العبد من المدعي ثم يقال للمدعي أنت على خصومتك مع الاول فان أقام بينة أنه له أخذه منه وان لم تكن له بينة على ذلك استحلف الاول فان حلف برئ عن خصومة المدعي وان نكل قضى عليه بالعبد للمدعي هذا اذا أقر به للاول ونكل للمدعي بعد ذلك ولو لم يقل شيأ حتى استحلفه للمدعي ونكل وقضى به للمدعي ثم أقر به للغير لا يصح اقراره ولا يضمن لذلك الغير شيأ كذا في المحيط * في يده جارية يقول أودعنيها فلان الغائب وبرهن فقال المدعي باعها أو وهبها بعد الايداع منك وأنكره المدعى عليه يحلف بالله ما باعها أو وهبها منك كذا في الوجيز للكردري * الصبي اذا كان محجورا ان لم يكن للمدعي بينة لا يكون له حق احضاره الى باب القاضي لانه لا تتوجه عليه اليمين لانه لو نكل لا يقضى عليه بنكوله فان كانت له بينة وهو يدعي عليه الاستهلاك كان له حق احضاره لان الصبي يؤاخذ بأفعاله والشهود يحتاجون الى الاشارة اليه لكن يحضر معه أبوه حتى اذا ألزم الصبي شيأ يؤمر الاب بالاداء عنه من ماله كذا في محيط السرخسي * الصبي المأذون يحلف كالبالغ وبه نأخذ وكذا المكاتب والعبد التاجر والعبد المحجور كالمأذون في أنه يحلف ثم ان كان المال واجبا بسبب الاستهلاك يباع فيه وان كان مالا لا يؤخذ به الا بعد العتق كدين النكاح بلا اذن المولى والكفالة كذلك يحلف فان حلف برئ وان نكل أو أقر فبعد العتق هكذا في الوجيز للكردري * اختلف مشايخنا في الدين المؤجل والاصح أنه لا يحلف قبل حلول الاجل كذا في الخلاصة * ولو أن رجلا ادعى أن فلانا مات وأوصى الى هذا الرجل وقال الرجل لم يوص الي فانه لا يستحلف وكذلك اذا ادعى أنه وكيل فلان وكذا اذا ادعى الصانع على رجل أنه استصنعني في كذا فانه لا يستحلف المستصنع هكذا في شرح أدب القاضي للخصاف * رجل استصنع رجلا في شئ ثم اختلفا في المصنوع فقال المستصنع لم تفعل كما أمرتك وقال الصانع فعلت قالوا لا يمين فيه لاحدهما على الآخر كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى على تركة ميت دينا وقدم الوصي الى القاضي ولا بينة له فان كان الوصي وارثا يحلف وان لم يكن وارثا لا يحلف كذا في الذخيرة * رجل ادعى على رجل أن عليه ألف درهم باسم رجل يقال له فلان بن فلان الفلاني وأن هذا المال لي وأن فلان بن فلان الفلاني الذي المال باسمه أقر أن المال لي وان اسمه عارية في الصك وأن الذي باسمه المال وكلني بقبض هذا المال وبالخصومة فيه ان صدقه المدعى عليه فيما ادعى يؤمر بدفع المال اليه ولم يكن ذلك قضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب وأنكر ذلك أخذ المال من المدعى عليه ويرجع على الآخر كذا في فتاوى قاضيخان * وان جحد الدعوى كلها فقال المدعي للقاضي حلفه لي فان القاضي يكلف المدعي اقامة البينة على ما ادعى من اقرار الرجل بالمال ومن توكيله اياه بقبض ذلك المال والشرط اقامة البينة على أنه وكيل فلان ليثبت كونه خصما فان أقام ثبت كونه خصما فبعد ذلك ان أقام البينة على المال تقبل ويأخذ المدعي المال

و يكون هذا قضاء على الغائب حتى لو جاء وأنكر ذلك لم يكن له أن يأخذ ماله من المدعى عليه وان لم تكن له بينة على المال وأراد استحلافه فان القاضي يحلفه بالله ما لفلان بن فلان الفلاني ولا باسمه عليك هذا المال الذي سماه فلان بن فلان وهو ألف درهم ولا أقل منها وان لم تكن للمدعي بينة على التوكيل وقال للقاضي ان هذا المدعى عليه يعلم أن فلانا الذي باسمه المال فاستحلفه لي على ذلك يحلفه بالله ما تعلم أن فلان بن فلان الفلاني وكله على ما ادعى فان حلف انتهى الامر وان نكل صار مقرا بالوكالة منكر المال ولو أقام المدعي البينة على اقرار الغائب له بالمال ولم تكن له بينة على التوكيل فلا خصومة بينهما فان طلب من القاضي أن يحلفه حلفه كما قلنا فان حلف انتهى الامر وان نكل صار مقرا بالوكالة منكر المال ولو أقر بالوكالة صريحا أو في ضمن النكول وأنكر المال صار المدعي خصما في حق استحلافه على المال وأخذ المال منه ولم يصر خصما في حق الخصومة حتى لو أراد المدعي اقامة البينة على المدعى عليه بالمال قبل أن يحلف على المال أو بعد ما حلف لا يسمع ونظير هذا ما قال أصحابنا رحمهم الله تعالى لو أن رجلا ادعى أن رجلا يقال له فلان ابن فلان الفلاني وكله بطلب كل حق له على هذا الرجل وأن له عليه ألف درهم فأقر المدعى عليه بالوكالة وأنكر المال فقال المدعي أنا أقيم البينة أن هذا المال عليه لم يكن خصما في ذلك وان أقر بشيء أمره القاضي بدفعه اليه وان لم يقر وأراد استحلافه حلفه فان جاء الغائب بعد ذلك وأنكر الوكالة فالقول قوله كذا ههنا وأما اذا أقر بالمال وجحد الوكالة فان أقام البينة على الوكالة صار خصما مطلقا فيؤمر بتسليم المال اليه وان لم تكن له بينة وأراد استحلافه يحلفه على ما قلنا فان حلف انتهى الامر وان نكل تثبت الوكالة لكن في حق أخذ المال منه لا في حق الخصومة والقضاء على الغائب هكذا في شرح أدب القاضي للخصاف للصدر الشهيد * اذا وكل الرجل رجلا بطلب شفعته فادعى المشتري على الوكيل أن موكله قد سلم الشفعة وطلب من القاضي أن يحلف الوكيل فالقاضي لا يحلفه وان ادعى تسليم الوكيل ان ادعى تسليمه في غير مجلس الحكم لا يحلف الوكيل وان ادعى تسليمه في مجلس الحكم وأنكر الوكيل فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى يستحلف وعند محمد رحمه الله تعالى لا يستحلف كذا في المحيط * في كل موضع لو أقر لزمه فاذا أنكر يستحلف الا في ثلاث مسائل * الاولى الوكيل بالشراء اذا وجد في المشتري عيبا فأراد أن يرد بالعيب وأراد البائع أن يحلفه بالله ما يعلم أن الموكل رضي بالعيب لا يحلف وان أقر الوكيل لزمه ذلك و يبطل حق الرد * الثانية لو ادعى على الآمر رضاه لا يحلف وان أقر لزمه * الثالثة الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون أن الموكل أبرأه عن الدين وطلب يمين الوكيل لا يحلف على العلم وان أقر به لزمه كذا في الخلاصة * اذا ادعى مسلم على ذمي خمرا بعينها تصح واذا أنكر يستحلف وان ادعى عليه استهلاك الخمر لا يحلف كذا في خزانة المفتين * ادعى على آخر مالا وأنكر المدعى عليه ذلك ثم ادعى عليه في مجلس آخر انك استهلكت مني هذا المال وصرت مقرا بالمال والمدعى عليه ينكر المال والاستهلاك يحلف على المال دون الاستهلاك لان بالاستهلاك يصير مقرا والاقرار حجة المدعي والمدعى عليه لا يحلف على حجة المدعي فانه لا يحلف بالله ما للمدعي بينة والاصل في جنس هذه المسائل أن الانسان انما يستحلف على حق خصمه أو على سبب حقه وأنه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يحلف على حجة خصمه هكذا في الذخيرة * ادعى على رجل مالا بحكم الشركة وجحد المدعى عليه ذلك ثم ان المدعى عليه قال كان في يدي من مال كذا وكذا بحكم الشركة

يمنع وجود الحجم ولا يستقر كالدخن والجاورس والثلج الغير الملبد لا يجوز وان كان ملبدا يجوز والعجلة ان كانت على البقرة لا يجوز وان كانت على الارض يجوز لانه كالسرير * سجد على ظهر رجل في الزحام ان كان في صلاته جاز وان في غير صلاته أو ليس في الصلاة لا يجوز وفي العتابي لا مطلقا وفي الظهيرية ان وجد فرجة لا يجوز ولو على فخذ نفسه لا لان الساجد ينبغي أن يكون غير المسجود ولو بعذر جاز في المختار ولا يجوز على ركبتيه مطلقا لكنه لو تعذر يكفيه (٣٦) الايماء * وضع احدى قدميه فيها جاز كما في القيام على احدى رجليه والمراد بوضع القدم هنا وضع الاصابع وان وضع اصبعا واحدة أو ظهر القدم بلا أصابع ان وضع مع ذلك احدى قدميه صح والا لا وينبغي ان يكون بين قدمي المصلي أربع أصابع ولا يشير عند قوله أشهد أن لا اله الا الله في المختار وكره الامام خواهرزاده قول المصلي وارحم محمدا وأطلق الحلواني والسرخسي بعدم الكراهة وصرفوه الى الامة كما يقال ارحم هذا الشيخ وقد جنى ولده لا هو ويترضى عند ذكر الصحابة ولا يقول رحمهم الله تعالى ويكون منتهى بصره في القيام الى موضع سجوده وفي الركوع الى ظهر قدميه وفي السجود الى أرنبة انفه وفي القعود الى حجره ولو تركه لا يأثم وهذا كله في المكتوبة وفي النفل الامر أسهل لان مبناه على اليسر في الاركان فكيف في الآداب * وكره تغطية الفم فيها الا في التثاؤب واستحسن كثير من المشايخ الجمع بين الوضع والاخذ بان يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويأخذ الرسغ بالابهام والخنصر ويرسل الباقي على الذراع * وضع القدمين في السجود فرض قال الرستغفني والاسبيجابي ان أمكنه الوضع قبل القدمين يجوز وان لم يضع وان لم يمكنه الوضع لم يجز

(نوع فيما يكره) كل عمل مفيد لا يكره في الصلاة فعله وكل ما لا يفيد يكره فعله فيها وصح انه عليه الصلاة والسلام مسح العرق من جبينه فيها وقام فيها أو نفض ثوبه * أعاد صلوات عمره قيل يكره وقيل لا للاحتياط لكن لا يصلي المعاد قبل طلوع الفجر وصلاة الفجر والعصر وقبل المغرب لاحتمال كونه نفلا ومسح التراب عن وجهه قبل الفراغ لا بأس به وعن الثاني الترك أحب والحاصل انه ان كان التراب يؤذيه لا يكره وان كان لا يؤذيه فتركه أولى * صلى مشدود الوسط

الشركة ولكن قد دفعته اليك فأنكر المدعى الدفع والقبض ان كان المدعى عليه أنكر الشركة وكون المال فى يده أصلا بان قال لم يكن بينى و بينك شركة قط وما قبضت منك شيأ بحكم الشركة لا يحلف المدعى على القبض وان قال المدعى عليه وقت الانكار ليس فى يدى شئ من مال الشركة يحلف المدعى كذا فى الفصول العمادية * لو ادعى المضارب أو الشريك دفع المال وأنكر رب المال أو الشريك القبض يحلف المضارب والشريك الذى كان المال فى يده واذا ادعى المدعى ايفاء الثمن وأنكر البائع فالقاضى انما يحلفه اذا طلب المشترى يمينه ولو حلفه القاضى من غير طلبه ثم أراد المشترى تحليفه ثانيا له ذلك ثم اذا حلف البائع أنه لم يستوف الثمن وقال المشترى أنا لم أجئ بالبينة على الايفاء فالقاضى لا يجبر المشترى على أداء المال بل يمهله ثلاثة أيام بشرط أن يدعى حضور الشهود وأما اذا قال شهودى غيب فيقضى عليه بالمال ولا يمهله كذا فى خزانة المفتين * ادعى مال الشركة أو المضاربة أو الوديعة فقال ٢ (رسانيده أم) يقبل قوله مع اليمين ولو حلف رب المال أو المودع أو الشريك الآخر ٣ (نيافته أم) لا يعتبر ذلك ولو ادعى القرض أو ثمن المبيع فقال ٤ (رسانيده أم) لا يقبل قوله ويعتبر يمين البائع والمقرض أنه لم يصل فالحاصل أن فى كل موضع كان المال أمانة فى يده فالقول قوله فى الدفع مع اليمين وكذا البينة بينته وان كان المال مضمونا عليه فالبينة بينته على الايفاء ولا يكون القول قوله مع اليمين كذا فى الفصول العمادية * لو أن رجلا ادعى على رجل أنه استهلك مالى وطلب التحليف من القاضى لا يحلفه وكذا لو قال كان هذا شريكى وقد خان فى الربح ولا أدرى قدره لا يلتفت اليه وكذا لو قال بلغنى أن فلان بن فلان أوصى لى ولا أدرى قدره وأراد أن يحلف الوارث لا يجيبه القاضى الى ذلك وكذا المديون اذا قال قضيت بعض دينى ولا أدرى كم قضيت أو قال نسيت قدره وأراد أن يحلف الطالب لا يلتفت اليه قال شمس الأئمة الحلوانى الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع قبول الاستحلاف أيضا الا اذا اتهم القاضى وصى اليتيم أو قيم الوقف ولا يدعى عليه شيأ معلوما فانه يحلف نظرا للوقف واليتيم كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل ادعى منزلا فى يد رجل أنه ملكه غصبه منه وأن ذلك له وملكه وهو يمنعه عن ذلك فقال المدعى عليه انه وقف على جهة معلومة صار وقفا وعليه اليمين للمدعى ان حلف برئ وان نكل ضمن قيمته ولا يدفع المنزل اليه وكذا لو أقام المدعى عليه البينة على أنه وقف على جهة معلومة ولم يذكر واقفه لا تندفع عنه اليمين وصار وقفا باقراره والبينة فضل لا يحتاج اليها هذا اذا قال هو وقف وأما اذا قال وقفته على جهة معلومة وأراد المدعى أن يحلفه يحلف عند محمد رحمه الله تعالى خلافا لهما ولو أراد أن يحلف ليأخذ الدار لا يحلف بالاتفاق والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى الخلاصة * اذا ادعى رجل على رجل أنه غصب منه ثوبا وأقر الغاصب بذلك ثم اختلفا فى قيمته فقال المغصوب منه كانت قيمة ثوبى مائة وقال الغاصب ما أدرى ما كانت قيمته ولكن علمت أن قيمته لم تكن مائة فالقول قول الغاصب مع يمينه ويؤمر بالبيان وان لم يبين يحلف الغاصب على ما ادعاه المغصوب منه من الزيادة فان حلف ولم يثبت ما ادعاه المغصوب منه ذكر فى كتاب الاستحلاف أن المغصوب منه

ترجمة

٢ وصلته ٣ ما وجدته ٤ وصلته

ففيه تشمر لعبادة ربه وان صلى مكشوف الرأس ان تهاونا يكره وان تضرعا لا * اذا لبس شقة أو فرجيا ولم يدخل يديه اختلف المتأخرون فيه والمختار انه لا يكره * وتكره الصلاة الى وجه انسان والى ظهر قاعد يتكلم ان كان يخاف من اللغط الغلط فى القراءة كره والا لا * ولا بأس بترك السترة و يأثم المار ان مر بقربه لا من بعيد وحده قيل قدر صفين وقيل موضع سجوده وقيل ما بين الصف الاول ومقام الامام والمختار منتهى بصره ان كان يصلى خاشعا ولو فى المسجد لا يمر بينه و بين حائط القبلة وقيل قدر خمسين ذراعا (٢٧) وقيل قدر ما بين الصف الاول والحائط * ولا يجيب فيها أحد أبويه الا اذا طلب منه الاعانة وكذا الاجنبى ان خاف سقوطه من حائط أو وقوعه فى النار ولو فى الفرض وكذا لو قال له كافر اعرض على الاسلام أو سرق منه درهم أو فارت قدرها أو خاف على ولدها الفرض والنفل فيه سواء * بسط كمه و سجد عليه يتقى التراب عن وجهه يكره لانه فرار من التعبد ولو كان يتقى ثوبه لا يكره وان اتقى حر الارض أو بردها لا يكره لانه يؤدى الى تكميل السجود وفيه حكاية ذكرناها فى مناقب الامام وذكر الصفار اذا سجد على كمه ان كان لوقاية الوجه يكره لانه ترفع وان لوقاية العمامة لا * جعل فى فيه لؤلؤة وصلى ان منعه عن القراءة لم تصح صلاته وان لم يمنعه تصح وكذا لو كان فى يديه شئ يمنعه عن الوضع المسنون يكره * و يكره غمض عينيه فى الصلاة لانه من صنع اليهود * وقال الامام الحلوانى من أراد ان يصلى على القباء جعل كتفيه تحت رجليه وسجد على ذيله لان الذيل فى مساقط الزبل وطهارة موضع القدمين فى القيام شرط وفاقا وموضع السجدة مختلف لانها تتأدى بالانف وهى أقل من قدر الدرهم ولان السجود على الذيل أقرب الى التواضع لقربه من الارض * رأى فى ثوبه نجاسة أقل من قدر الدرهم وهو يصلى الافضل ان يغسل و يستقبل الصلاة وان فاته الجماعة اذا كان يجدها فى أخرى ووجد الماء للغسل وان كان فى آخر الوقت ولا يجد الماء يمضى * والافضل ان يستأذن من صاحب الدار للصلاة فيها * ابتلى بين الصلاة فى الطريق وأرض الغير لو مزروعة أو لكافر فالطريق والا فالارض * الصلاة فى الحمام ان لم يكن فيه تماثيل ومكانها طاهر لا تكره وكان اسمعيل الزاهد يصلى فيه مع

الخادم * نزل به ضيف وله ورد من النفل فان كان ينزل كثيرا فالورد أفضل والا فالاشتغال بالضيف أفضل * لا بأس بتخفيف الصلاة اذا أتم الركوع والسجود فانه صلى الله عليه وسلم كان أخف الناس صلاة في تمام * يدافعه الاخبثان ويشغله عن الصلاة يقطع * شرع في الصلاة بالاخلاص ثم خالط الرياء فالعبرة للسابق ولا رياء في الفرائض في حق سقوط الوجوب * أمكنه النظر في العلم نهارا والصلاة في الليل فعل وان لم يتمكن من النظر في العلم نهارا ان كان له ذهن (٣٨) وفهم ويعرف الزيادة في نفسه فالنظر في العلم أفضل * الصلاة لارضاء الخصوم لا تفيد بل يصلي لوجه الله تعالى فان كان خصمه لم يعف يؤخذ من حسناته يوم القيامة جاء في بعض الكتب انه يؤخذ لدانق ثواب سبعمائة صلاة بالجماعة فلا فائدة في النية وان كان عفا لا يؤاخذ به فلا فائدة حينئذ

(نوع في السنن)

فاتته ركعتا الفجر ان مع الفرض تقضى قبل الزوال وبعده الى يومين ولا يقضى غيرها وحدها وتبعا للفرض هل يقضى اختلف فيه والظاهر عدم القضاء الا في سنة الفجر تبعا ويأتي بها في أول الوقت يقرأ في الاولى قل يا أيها وفي الثانية الاخلاص * صلى بعد طلوع الفجر ركعتين على نية التطوع جاز عنها لان السنة تتأدى بنية النفل ولو نوى ركعتين نفلا على انه في الليل فاذا الفجر طالع قال ابن المبارك ينوب وعن الامام لا قال الامام الحلواني صلى أربعا نفلا على انه الليل فوقع شفعه الاخير بعد الفجر فعندهما هو رواية عن الامام ينوب وبه يفتى فعلى هذا في الاول يقع أيضا أدرك الامام في الركوع ولم يعلم انه الاول من الفجر أو الثاني ترك السنة واقتدى * صلى السنة ثم اشتغل بالبيع أو الأكل يعيد السنة أو بأكل لقمة أو شرب شربة فلا قال الفقيه وهذا مشكل لا رواية فيه * تاركها بعذر بعذر وبلا عذر يسئل عن تركها ملكي يوم القيامة * اجتمعوا على ترك السنة يقاتلون اذا رأوها حقا وتركوا أما اذا لم يروها حقا كفروا لانه استخفاف * والافضل في السنة المتأخرة عن الفرض البيت ان كان يعلم انه يصليها في البيت والا فالمسجد أفضل وكذا سنة الجمعة والوتر في البيت آخر الليل أفضل ومن لا يعرف القنوت أولا يحسن يقول يا رب ثلاثا وقيل ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار وقيل اللهم اغفر لي واختلف في انه هل يصلي فيه

يحلف أن قيمة الثوب مائة (١) كذا في المحيط * البائع اذا أقر بقبض الثمن ثم قال لم أقبض وأراد استحلاف المشتري يصدق ويحلف استحسانا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعندهما لا يحلف قياسا * وههنا خمس مسائل * (احداها) هذه (الثانية) رجل أقر ببيع داره ثم قال أقررت بالبيع لكني ما بايعت وطلب يمينه (الثالثة) اذا أقر المشتري بقبض المبيع ثم قال لم أقبض (الرابعة) اذا قال المديون أقررت بقبض الدين ولكني ما قبضت (الخامسة) اذا قال الواهب أقررت بالهبة لكني ما وهبت وطلب يمين الموهوب له الكل على هذا الخلاف وعن محمد رحمه الله تعالى أنه رجع الى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى قال الامام السرخسي رحمه الله تعالى الاحتياط في الاخذ بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى ومشايخنا أخذوا بقوله فيما يتعلق بالقضاء كذا في الخلاصة في كتاب أدب القاضي في باب اليمين * رب الدين اذا أقر بقبض الدين من المديون وأشهد عليه ثم أنكر القبض فأراد تحليف المديون فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى القاضي لا يحلفه وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحلفه هكذا في المحيط * واذا أقر رجل أني وهبت هذا العين لفلان وقبضه مني ثم ادعى أنه لم يقبضه مني واني قد أقررت بالقبض كاذبا وطلب يمين الموهوب له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في المزارعة أنه لا يحلف الموهوب له في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويحلف في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا في كل موضع اذا ادعى أنه كان كاذبا فيما أقر كذا في فتاوى قاضيخان * رجل أخرج صكا باقرار رجل فقال المقر قد أقررت لك بهذا المال الا أنك رددت اقراري يحلف المقر له كذا في المحيط في فصل المتفرقات * ادعى على وارث رجل مالا وأخرج صكا باقرار المورث بالمال فادعى الوارث أن المقر له رد اقراره وطلب يمين المدعي كان له أن يحلفه كذا في خزانة المفتين * فان مات المقر وادعى ورثته أنه كان أقر تلجئة يحلف المقر له بالله لقد أقر لي اقرارا صحيحا كذا أجاب الزعفراني وان مات المقر له هل يحلف وارثه ذكر في بعض تعليق بعض البخاريين أنه يحلف الوارث على العلم وسمعت عن والدي رحمه الله تعالى مونقة أيضا أنه لا يحلف وهو من المسائل التي يحلف فيها المورث ولا يحلف الوارث كما اذا ادعى المودع رد الوديعة أو هلاكها ومات قبل أن يحلف لا يحلف وارثه نص عليه في الجامع الكبير كذا في الوجيز للكردري * واذا أقر رجل لانسان بمال ومات المقر فقال ورثته بعد موته ان أبانا قد أقر بمال كاذبا فلم يصح اقراره وأنت أيها المقر له تعلم بذلك وأرادوا تحليفه على ذلك لم يكن لهم أن يحلفوه كذا في المحيط في فصل المتفرقات * ان أشهد البائع على البيع وقبض الثمن ثم ادعى أن ذلك البيع كان تلجئة وطلب يمين المشتري ذكر في كتاب الاستحلاف أنه يحلف عندهم جميعا ويحلف بالله ما شرطت أن يكون البيع الذي جرى بينكما تلجئة كذا في الفصول العمادية في الفصل السادس عشر * عبد في يد رجل ادعاه رجل فقال

(١) قوله يحلف أن قيمة الثوب مائة أي فيأخذها من الغاصب فاذا أخذ ثم ظهر الثوب خير الغاصب بين أخذه أو رده وأخذ القيمة وحكى عن الحاكم أبي محمد العيني أنه كان يقول ما ذكر من تحليف المغصوب منه وأخذ المائة بقيمته من الغاصب هذا الانكار يصح وكان يقول الصحيح في الجواب أن يجبر الغاصب على البيان فان أبى يقول له القاضي أكان قيمته مائة فان قال لا يقول أكان خمسين فان قال لا يقول له خمسة وعشرين الى أن ينتهي الى ما لا تنقص عنه قيمته عرفا وعادة فيلزمه ذلك كذا في رد المحتار عن متفرقات التتارخانية اه مصححه

ملكي اشتريته من فلان منذ سبعة أيام وقال ذو اليد ملكي اشتريته من ذلك الرجل منذ عشرة أيام فقال المدعي البيع الذي جرى بينكما كان تلجئة له أن يحلفه كذا في الخلاصة في كتاب أدب القاضي وكذا في الوجيز للكردري في كتاب الاستحلاف * قال محمد رحمه الله تعالى اذا كانت لرجل دار الى جنب دار رجل فتصدق أحدهما على رجل بالحائط الذي يلي دار جاره وقبضه المتصدق عليه ثم اشترى المتصدق عليه ما بقي من الدار من المتصدق فليس للجار فيها شفعة فان طلب الجار الذي وراء الحائط يمين البائع أو المشتري بالله ما باع الحائط ضرارا ولا فرارا من الشفعة على وجه التلجئة وابطال الشفعة حلفه القاضي على ذلك يريد بهذا والله أعلم أن الجار الذي وراء الحائط ادعى وقال ان صدقة الحائط كانت تلجئة وقد بعت الكل وخاصم المشتري سواء كانت الدار في يده أم لم تكن أو البائع ان كانت الدار في يده وطلب يمين البائع أو المشتري كان له ذلك فاذا أنكر يستحلف عليه فان حلف لم تثبت تلجئة الحائط وانقطعت خصومة الجار عن المتصدق عليه والمشتري وان نكل ثبتت تلجئة الصدقة فكان للجار الشفعة كذا في المحيط * لو ادعى أحدهما انه اشتراه منه وادعى الآخر أنه ارتهنه أو استأجره بألف درهم فاقر به للمرتهن أو للمستأجر أو لا فقال صاحب الشراء حلفه لي بالله ما باعه منه فانه يحلفه له فان حلف انتهى الكلام وان نكل يثبت البيع ويثبت الخيار للمشتري ان شاء صبر الى أن يفتك الرهن وتمضي مدة الاجارة وان شاء فسخ وان أقر لصاحب الشراء أولا فقال المرتهن أو المستأجر حلفه لي بالله ما رهنه أو آجره منه لم يكن عليه في ذلك يمين وكذلك لو كانا مدعيين الاجارة فاقر لاحدهما لم يحلف للآخر كذا في محيط السرخسي * رجل في يديه دار أو عرض أو حيوان فقدمه رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما أنه اشتراه من ذي اليد بكذا فاقر المدعى عليه لاحدهما بعينه أنه باعه منه وأنكر للآخر فقال الآخر للقاضي حلف المدعى عليه لي أنه لم يبعه مني فانه لا يحلفه وكذا لو أنكر المدعى عليه دعواهما فحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضى عليه بالنكول ثم قال الآخر حلفه لي فانه لا يحلفه * رجل في يديه دار أو عرض فقدمه رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما أن صاحب اليد وهبه له وسلمه اليه فاقر لاحدهما بعينه وطلب الآخر يمينه لا يحلف وكذا لو حلفه لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر وكذا لو ادعى كل واحد منهما أنه رهنه عنده بألف درهم وأنه قبضه فاقر به لاحدهما أو حلف لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر كذا في فتاوى قاضيخان * لو أن رجلا في يديه أمة أو عبد أو عرض جاء رجلان وادعى كل واحد منهما أنه له أو أنه له غصبه صاحب اليد منه أو أنه له أودعه من هذا وقدماه الى القاضي فسأله القاضي عن دعواهما فان أقر به لاحدهما وجحد للآخر يؤمر بالتسليم الى المقر له فان أراد الآخر استحلافه فلا سبيل له عليه وتكون الخصومة للآخر مع المقر له به لاحدهما في دعوى الملك المطلق فان قال الآخر للقاضي انما أقر به له ليدفع اليمين عن نفسه فحلفه لي فالصواب أنه لا يحلفه له وكذلك في الوديعة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ويحلف في الغصب وكذلك في الوديعة عند محمد رحمه الله تعالى وان أقر لهما أمر بالتسليم اليهما ولا يضمن لواحد منهما شيأ فان أراد أحدهما أو كل واحد منهما أن يحلفه على النصف الآخر لنفسه لا يحلف في دعوى الملك المطلق وكذا في الوديعة على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ويحلف في الغصب وعلى قول محمد رحمه الله تعالى في الوديعة أيضا أما اذا جحد لهما وطلب كل واحد منهما من القاضي أن يحلفه له فالقاضي لا يحلفه بالله ما هذا العبد لهما ولكن يستحلف لكل واحد

على النبي عليه السلام أم لا هل يجهر أم لا وهل يتحمله الامام عن المقتدي أم لا لم يذكر في ظاهر الرواية وعن الثاني أن الامام يجهر ويخير المقتدي وقال الامام الكرماني يخافته الامام والمقتدي لانه ذكر وقيل انه كالقراءة يتحمله الامام (الثالث في التراويح) قال الصدر الشهيد الجماعة فيه سنة كفاية حتى لو أقام البعض في مسجد بجماعة وباقي أهل المحلة منفردا في بيته لا يكون تاركا للسنة لانه يروى عن أفراد الصحابة التخلف وقال الامام ظهير الدين يكون تاركا للسنة لانه سنة على الكل والكل مختارون وقد أطلق عليه السلام بكونه سنة بقوله وسننت لكم قيامه وان صلاها بجماعة في بيته فالصحيح انه نال احدى الفضيلتين فان الاداء بجماعة في المسجد له فضيلة ليس للاداء في البيت ذلك وكذا الحكم في المكتوبة قيل وقتها الليل كله فصح قبل العشاء وبعدها والوتر وبعده ومشايخ بخارى على ان الوقت بين العشاء والوتر وأكثر العلماء على انه بعد العشاء الى الفجر قبل الوتر وبعده وهو الاصح وثمرته فيما اذا فاتته ترويحة لو صلاها يفوته الوتر بجماعة عند من قال الليل كله يوتر ثم يأتي بها وعند من قال بينهما يأتي بالترويحة لفواتها لو قدم الوتر * فاتته ترويحة لو صلاها يفوته متابعة الامام فمتابعة الامام أولى * فاتته ترويحة قيل يقضي ما دام الليل باقيا وقيل الى الليلة المستقبلة حتى تأتي ترويحة أخرى وقيل لا يقضي كسنة المغرب وهو الصحيح وينوي التراويح أو سنة الوقت أو قيام الليل فان نوى مطلق الصلاة أو نفلا فالصحيح انه لا يجوز لانه سنة مخصوصة فيراعى وصفه الخاص للخروج عن العهدة وأكثر المتأخرين على ان السنن والتراويح يتأدى بمطلق النية ولو كان يصلي الثالث فاقتدى به واحد بنية الثاني أو الرابع يجوز في المختار ولو اقتدى بنيته بمن يصلي المكتوبة أو الوتر أو التطوع الآخر لا في المختار وعلى هذا اذا بنى التراويح على العشاء أو سنته المتأخرة لا يجوز في المختار * الامامة في التراويح مرتين تكره لانه لم يشرع مكررا ولو أم في الاول ثم صلى في الثاني مقتديا أو اقتدى مرتين لا يكره وهو اقتداء المتطوع في السنن * صلوها بجماعة ثم ارادوا اعادتها بالجماعة يكره بل صلاة فرادى لان النفل بجماعة على التداعي يكره الا بالنص وفي الزائد لم يرد ويقرأ فيها قدر ما يقرأ في المغرب

منهماو بعدهذا اختلاف المشايخ قال بعضهم يحلف لهما يمينا واحدة بالله ماهذا العبد لهما لا لهذا ولا لهذا ولا يحلف لكل واحد منهما يمينا على حدة وبعضهم قالوا يحلف لكل واحد منهما يمينا على حدة والرأى فى ذلك للقاضى ان شاء بدأ بأحدهما من غير اقراع وان شاء أقرع بينهما تطييبا لقلوبهما ونفيا للتهمة عن نفسه ثم اذا حلف لكل واحد منهما يمينا على حدة فالمسئلة على ثلاثة أوجه * (الاول) حلف لكل واحد منهما يمينا على حدة وفى هذا الوجه برئ عن دعواهما وهذا ظاهر (الثانى) اذا حلف لاحدهما ونكل عن الآخر فان حلف للاول برئ عن دعواه وان نكل عن الآخر قضى بكل العين له كما اذا ادعاه هو وحده فحلف ونكل فان نكل للاول فالقاضى لا يقضى بنكوله للاول بل يحلف للآخر وينظر حاله مع الآخر فلو أنه قضى للذى نكله أولا مع أنه لا ينبغى له أن يفعل ذلك نفذ قضاؤه ولو نكل لهما جملة بأن حلفه القاضى لهما يمينا واحدة كما هو قول بعض المشايخ أو نكل لهما على التعاقب بأن حلف القاضى لكل واحد منهما يمينا على حدة كما هو قول بعضهم فالحكم فى الوجهين واحد فى دعوى الملك المطلق يقضى بالعين بينهما وفى دعوى الغصب يقضى بالعين بينهما وبالقيمة بينهما وفى دعوى الوديعة يقضى بالعين بينهما ولا يقضى بشئ من القيمة عند أبى يوسف رحمه الله تعالى ويقضى بالقيمة عند محمد رحمه الله تعالى هكذا فى المحيط * رجل فى يده عبد ورثه من أبيه فادعى انسان أن العبد عبده أودعه أباه الميت وأنكر صاحب اليد فانه يستحلف صاحب اليد على دعواه على العلم فان حلف برئ وان نكل قضى به وأمره بالتسليم الى المدعى فان سلم فادعى على المدعى عليه آخر بمثل ما ادعاه الاول وأراد أن يحلفه ليس له ذلك قالوا وهذا اذا لم يكن فى يد الابن شئ من تركة الاب سوى هذا العبد أما اذا كان فى يده من تركة الاب شئ سوى هذا العبد فيستحلف للثانى واذا نكل يقضى عليه ولو كانت هذه الدعوى فى الغصب لا يستحلف للثانى أيضا اذا لم يكن فى يده شئ من التركة سوى العبد وان كان يستحلف هكذا فى الفصول العمادية فى الفصل السادس عشر * لو ادعى رجلان نكاح امرأة وقدماها الى القاضى فأقرت لاحدهما وأنكرت للآخر فقال الآخر حلفها لى لا يحلفها فى قولهم كذا فى فتاوى قاضيخان * وهل يستحلف الزوج المقر له ذكر فخر الاسلام على البزدوى فى شرحه أن فيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا لا يستحلف وبعضهم قالوا يستحلف فان حلف لا تستحلف المرأة بعد ذلك وان نكل تستحلف المرأة حينئذ فان نكلت قضى بالنكاح للثانى وبطل نكاح الاول كذا فى المحيط * ولو أنكرت دعواهما فحلفها لاحدهما بعينه على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فنكلت فقضى به له لا يحلف للآخر فى قولهم كذا فى فتاوى قاضيخان * اشترى جارية وتقابضا ثم ردت على البائع بالعيب بالنكول ثم جاء البائع وقال ردت على وهى حبلى ان اقر المشترى ألزمه وضمن البائع نقصان العيب الاول وان أنكر يريها النساء فان قلن حبلى يحلف المشترى بالله ما حدث عندك هذا الحبل ان حلف اندفع وان نكل ان شاء البائع أمسكها ولا شئ له على المشترى وان شاء رد مع نقصان العيب الاول كذا فى الخلاصة * وان قال المشترى للقاضى قد كان هذا الحبل عند البائع يستحلف البائع قالوا ينبغى أن يحلف بالله لقد سلمتها بحكم هذا البيع وما بها هذا العيب قالوا ولو كانت الجارية فى يدى المشترى فخاصم البائع فى العيب فلما حكم الحاكم بردها على البائع قال البائع انها حبلى وهذا الحبل حادث عند المشترى وقال المشترى لا بل كان عنده فان القاضى يحلف البائع على ذلك ولا يحلف المشترى هكذا فى المحيط * رجل

وقيل خمس آيات وقيل عشرا والختم مرة سنة فلا يترك لكسل القوم ومرتان فضيلة والامام ان قرأ مقدار السنة لا يترك مسجده والاجازة الترك واذا لم يثقل على القوم أتى بالادعية والا تركها واكتفى بالتشهد والمختار الاتيان بالصلاة أيضا لانه فرض عند الشافعى رحمه الله تعالى فيحتاط فيه وكره أداؤها على سطح المسجد لاجل الحر * فسد شفع منها قيل يعيد ما قرأ فيها ليحصل الختم فى صلاة جائزة وقيل لا لان المقصود القراءة ولا فساد فيها * صلاها الامام قاعدا (٣٠) والقوم قائما اختلفوا فيه على قول محمد والصحيح الجواز اجماعا بخلاف المكتوبة والمستحب للقوم القيام وقيل القعود للموافقة وهو قول محمد رحمه الله تعالى وأداؤها قاعدا يجوز فى المختار ولو بلا عذر لكن لا يستحب بخلاف سنة الفجر فانه لا يجوز قاعدا * صلى أربعا وقعد على الثانية فالاكثر على انه يجوز عن تسليمتين ولو ستا وقعد على رأس كل ركعتين فعن ثلاث وعندهما عن تسليمتين ولو عشرا وقعد على كل ركعتين عندهما عن تسليمتين وعند الامام عن أربع وفى رواية الجامع عن ثلاث ولو صلى كلها بتسليمة واحدة وقعد على رأس كل ركعتين قيل على الخلاف وعامة المتأخرين على انه يجوز عن الكل لكنه يكره بناء على ان الزيادة على الثمان بتسليمة ناقصة عنده وعلى الاربع ناقص عندهما وعلى الست فى رواية الجامع عنده فلا يتأتى الكامل قلنا النقصان لا يرجع الى الذات ولا الى السبب فصح الاداء وان أربعا ولم يقعد على الثانية لا يجزى عن تسليمة عند محمد واختلف على قولهما قيل يجزى عن تسليمتين والصحيح جوازه عن تسليمة بناء على فساد التحريمة بترك القعدة فى آخر الشفع الاول فى النفل فاندفع ما اذا قعد فى أول الثانية وعلم من هذا انه لو صلى الكل بتسليمة واحدة ولم يقعد الا فى آخرها عند محمد لا يجزى عن تسليمة أصلا وعندهما عن تسليمة فى الصحيح ولو سلم ساهيا على رأس ركعة ثم بنى عليها ركعتين ان تكلم أو عمل بعد السلام الاول ما ينافى قضى شفعا والا فال مشايخ سمرقند فسد الكل وقال مشايخ بخارى قضى شفعا لا غير * امامة الصبى فيها مختلف فعن الامام محمد بن مقاتل الرازى التجويز وبه نأخذ * (الرابع فى المواقيت) عشرة أوقات يجوز فيها القضاء سوى الاوقات الثلاثة

توجهت عليه اليمين فقال ان المدعى قد حلفنى فى هذه الدعوى عند قاضى بلد كذا وطلب يمين المدعى على ذلك حلفه القاضى بالله ما حلفته فان نكل لا يكون له أن يحلف المدعى عليه وان حلف كان له أن يحلف المدعى عليه على المال كذا فى فتاوى قاضيخان * لو ادعى المدعى عليه أنه أبرأنى عن هذه الدعوى وقال للقاضى حلفه أنه لم يبرئنى عن هذه الدعوى لا يحلفه القاضى ويقال له أجب خصمك ثم ادع عليه ما شئت وهذا بخلاف ما لو قال أبرأنى عن هذه الالف فانه يحلف ومن المشايخ من قال الصحيح أنه يحلف المدعى على دعوى البراءة عن الدعوى كما يحلف على دعوى التحليف واليه مال شمس الائمة الحلوانى وعليه قضاة زماننا كذا فى الفصول العمادية * رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه ان المدعى أبرأنى عن هذه الدعوى فتوهم الحاكم أن هذا اقرار من المدعى عليه بالمال فحلف المدعى على البراءة فحلف أيحلف المدعى عليه بعد ذلك على المال أم لا قال الخصاف رحمه الله تعالى وهكذا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان المدعى عليه يحلف وقوله أبرأنى المدعى عن الدعوى لا يكون اقرارا بالمال وكان الواجب على القاضى أن يسأل المدعى ألك بينة على المال فان أقام البينة على المال يحلف المدعى بعد ذلك على البراءة وان لم تكن للمدعى بينة على المال يحلف المدعى عليه أولا على دعواه المال ودعواه البراءة لا تكون اقرارا بالمال فان حلف المدعى عليه ترك وان نكل حلف المدعى على البراءة قال المتقدمون من أصحابنا رحمهم الله تعالى دعوى البراءة عن الدعوى لا تكون اقرارا وهذا أصح قال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين رحمه الله تعالى ينبغى أن يحلف المدعى أولا على البراءة هكذا فى فتاوى قاضيخان * اذا توجهت اليمين على الورثة فيمين الواحد منهم لا ينوب عن الباقين حتى يستحلف الكل واذا توجهت لهم اليمين على غيرهم فاستحلاف الواحد منهم كاستحلاف الكل وصورته رجل ادعى على الميت حقا وتوجهت اليمين على الورثة يستحلف جميع الورثة ولا يكتفى بيمين واحد منهم فان كان فى الورثة صغير أو غائب وقد ادعى على الميت حقا يحلف الباقين الحضور ويؤخر الصغير حتى يدرك الغائب حتى يقدم ثم يحلفان ولو ادعى الورثة على رجل حقا للميت واستحلفه واحد منهم لم يكن للبقية أن يستحلفوه كذا فى محيط السرخسى * لو ادعى أحد شريكى العنان أو أحد شريكى المفاوضة حقا على رجل للشركة وحلف المدعى عليه لا يكون للشريك الآخر أن يحلفه كذا فى المحيط * ولو ادعى رجل على أحد الشريكين حقا من شركتهما فله أن يحلفهما جميعا كذا فى محيط السرخسى * ولو ادعى جماعة الشراء على رجل وحلفه أحدهم كان لبقية المدعين أن يحلفوه كذا فى خزانة المفتين * روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل تزوج امرأة وابنتها فى عقدين ثم قال لا أدرى أيتهما الاولى فانه يحلف لكل واحدة منهما بالله ما تزوجها قبل صاحبتها وللقاضى أن يبتدئ بأيتهما شاء وان شاء أقرع بينهما فان حلف لاحدهما ثبت نكاح الاخرى وان نكل للاولى لزمته وبطل نكاح الاخرى اذا ادعت كل واحدة منهما أن نكاحها كان أولا كذا فى محيط السرخسى * رجل وهب أرضا من ميراث أبيه وسلمها الى الموهوب له ثم جاءت امرأة الميت فادعت على الموهوب له أن الارض أرضها فانهم قسموا الميراث بعدما وهبت لك الارض فوقعت فى قسمى وادعى الموهوب له أن الارض أرضه فانهم كانوا قسموا الارض قبل الهبة وقد وقعت الارض فى قسم الواهب وعجز الموهوب له عن اقامة البينة وحلفت المرأة على ذلك ليس له أن يحلف سائر الورثة وأمر برد الارض كذا فى الذخيرة * ولو قال لى عليك ألف درهم فقال المدعى

وصلاة الجنازة وسجدة التلاوة لا النفل بسبب أو بلا سبب بعد طلوع الفجر الا ركعتاه حتى تطلع الشمس والثالث بعد صلاة العصر الى أن يصلى المغرب والخامس بعد أذان الجمعة عند المنبر وأقامتها وعند خطبة الجمعة والعيدين والكسوف والخسوف وخطبة الاستسقاء واختلفوا فى الوقت المباح عند الطلوع قيل مادام النظر ممكنا الى القرص لا يباح وان حار العين يباح وقيل لو قدر رمح أو رمحين لا وبعده يباح وكان علامة خوارزم يقول يدلى ذقنه على صدره وينظر فان لم ير القرص فقد تم الطلوع ويباح وبعكسه عند الغروب قال الامام الحلوانى لو أن جاهلا صلى الفجر فى وقته والظهر والعصر فى وقت الفجر على ظن الجواز يجوز الفجر لا غير وصلى فى اليوم الثانى والثالث كذلك يجوز الفجر الثالث لا غير لان غير الفجر لم يؤد فى الوقت بل أدى قبل الوقت وجواز الفجر الثالث لا الثانى لانه أدى عند كثرة الفوائت فاندفع الفجر الثانى * ويكره السمر بعد الوتر وبعد طلوع الفجر الى أن يصلى الفجر

(الخامس فى الاستقبال)

الكعبة اسم للعرصة لا للبناء حتى اذا حول البناء الى مكان آخر لا يجوز اليها ويجوز على العرصة وكذا على سطحها * مريض لا يقدر على التوجه اليها وليس له أحد يوجهه أو اختفى من عدو أو بقى على لوح ويخاف الغرق لو تحرك صلى الى حيث قدر على التوجه ولو على الدابة لا يقدر على النزول لطين توجه واقفا على الدابة اليها وأومأ * صلى الى غير القبلة عمدا فوافقها قال أبو حنيفة النجارى رضى الله عنه كفر وكذا لو صلى فى الثوب النجس أو بلا وضوء عمدا والمختار عدم الكفر فى غير الوضوء وهو اختيار الامام السغدى لجواز تركهما فى الجملة بخلاف الوضوء فانه الى بدل فلا يكفر تركا كما قال الصدر وبه نأخذ بعض المحققين على انه لا يكفر فى الوضوء أيضا لان الكفر لاجل الصلاة بلا وضوء وفقد الشرط يستلزم فقد المشروط فلم يحصل الصلاة فلا كفر اذن أجيب بأنه باعتبار الاستخفاف بترك مقطوع لا يسقط * حول المبتدى وجهه عن جهة الامام لا يفسد وان حول صدره فسد ولا يمكنه الاصلاح وينبغى ان يكون هذا قولهما أما على قول الامام فلا بناء على ان الانحراف اذا كان بقصد الاصلاح لا على سبيل الرفض لا يخرج عن الصلاة

عليه ان حلفت انها لك على أديتها اليك فحلف فأداها اليه هل له أن يستردها منه بعد ذلك ان دفعها اليه على الشرط الذى شرطا كان له أن يستردها منه كذا فى خزانة المفتين * رجل فى يديه سلعة لا يعلم لاحد فيها حقا جاء رجل وادعى فيها دعوى وسع الذى فى يديه أن يحلفه ألبتة بالله ماله فيها حق ولو كان المدعى مع المدعى عليه تصالحا من دعوى المدعى على دراهم ثم ان المدعى عليه جحد حق المدعى فيه لا يسعه أن يحلف ماله قبله حق حتى يعلم أن لا حق له فى ذلك الشئ واذا أحال الرجل غريما من غرمائه على رجل بألف درهم ثم ان المحتال له قدم المحيل الى القاضى وهو لا يرى أن الحوالة توجب براءة الاصيل وذلك قبل أن يجحد المحتال عليه وقبل أن يفلس حل للمحيل أن يحلف ماله عليه حق اذا كان من رأى المحيل أن الحوالة توجب براءة الاصيل وان قضى للمحتال له بمطالبة المحيل وجعل الحوالة بمنزلة الكفالة ثم أراد المحيل أن يحلف على براءة نفسه لا يسعه ذلك كذا فى المحيط * رجل عليه دين لرجل وبه رهن يفى بالدين فانكر رب الدين الرهن وحلف كان للمدعى عليه وهو الراهن أن يحلف بالله ماله على هذا الدين الذى يدعى كذا فى فتاوى قاضيخان * استقرض منه مائة ورهن عنده رهنا ويخاف الضمان ان أقر بالدين أنكر المرتهن يقول للقاضى سله أبهذه المائة التى تدعى رهن أم لا فان أقر بالرهن أقر هو بالمال وان أنكر الرهن حلفه بأنه لا دين عليك بلا رهن بها عنده فيمكنه الحلف بلا حنث كذا فى الوجيز للكردرى * بالله ماله قبله شئ كذا فى المحيط * رجل ادعى على رجل ألف درهم والمدعى عليه يعلم أنها نسيئة فخاف أنه لو أقر بالالف وادعى الاجل ربما ينكر الاجل ويطالبه بالالف حالة فالحيلة له فى ذلك أن يقول للقاضى سله أنها معجلة أو مؤجلة فان سأله فقال هى حالة وطلب يمين المدعى عليه كان للمدعى عليه أن يحلف بالله ماله على هذه الالف التى يدعى ولو حلف بالله ماله على أداء هذه التى يدعى كان صادقا فى يمينه ولو كان عليه الالف حالة وهو معسر لا يسعه أن يحلف بالله ماله على هذه الالف التى يدعى حتى لو حلف بالطلاق ليس له على هذه الالف وهو معسر يقع الطلاق كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل فى يديه دار يزعم أن طائفة منها له يعلم مقدارها أو لم يعلم فادعى رجل لنفسه فيها حقا معلوما بأن يدعى الثلث أو الربع فقال المدعى عليه للقاضى أنا أعلم للمدعى فيها حقا ولا أدرى مقدار حقه فأدفع اليه ما أحببت لا ينبغى للقاضى أن يتعرض لذلك بشئ ولكن يحلف المدعى عليه على ما ادعى المدعى فان نكل فقد صار مقرا أو باذلا بذلك القدر وأياما كان فهو حجة وان حلف على ذلك المقدار المعين فالقاضى يسكن المدعى مع المدعى عليه فى الدار باقراره أن له فيها حقا كذا فى المحيط

(الباب الرابع فى التحالف)

اذا اختلف المتبايعان فى قدر الثمن أو المبيع بأن ادعى المشترى ثمنا وادعى البائع أكثر منه أو اعترف البائع بقدر من المبيع وادعى المشترى أكثر منه أو اختلف الزوجان فى المهر فادعى الزوج أنه تزوجها بألف وقالت تزوجتنى بألفين فأيهما أقام البينة قضى له وان أقاما البينة فالبينة المثبتة للزيادة أولى ولو كان الاختلاف فى الثمن والمبيع جميعا بان ادعى البائع أكثر مما يدعيه المشترى من الثمن وادعى المشترى أكثر مما يقر به البائع من المبيع فى حالة واحدة فبينة البائع أولى فى الثمن وبينة المشترى أولى فى المبيع وان لم يكن لكل واحد منهما بينة قيل للمشترى اما أن ترضى بالثمن الذى ادعاه البائع والا فسخنا البيع وقيل للبائع

مالم يخرج من المسجد فان انحرف على ظن التمام ثم علم خلافه بنى مادام فى المسجد خلافهما

(مسائل التحرى) وقع تحريه الى جهة فاخبره مسافران بجهة أخرى لا يترك تحريه وان كانا من أهل ذلك المكان ترك لان المجتهد لا يقلد مجتهدا آخر ويتبع النص فان كان سألهما فلم يخبراه فتحرى وصلى ثم أخبراه بخلافه يجزى ما صلى لانه أتى بالواجب أولا فالثانى علم جديد ولو أخبراه بانه لم يصب القبلة فلا اعادة عليه أما اذا كان فى مسجد لا محراب له وفيه رجل من أهله لا يجوز له التحرى لقوله تعالى فاسألوا أهل الذكر الآية وان لم يكن فيه من أهله أحد لكنه فى المصر والليلة مظلمة قال الامام النسفى يتحرى لانه ليس عليه قرع الابواب ولا مس الجدار وان كان منقشا خوفا من الهوام فلو بان انه أخطأ لا اعادة عليه * وقع تحريه الى جهة فصلى الى أخرى وأصاب لا يصح عندهما وعن الامام انه يخشى عليه الكفر وعن الثانى انه يصح ان أصاب صلى الى جهة بلا شك فيها ثم شك فيها بعد ذلك فعلى الجواز مالم يعلم الفساد بيقين فيجب الاعادة وان علم فى الصلاة انه أخطأ أو أصاب اختلفوا قال الامام الفضلى يستأنف ولو بقى مشككا فى الصلاة ولم يحكم بشئ حتى فرغ وبعد الفراغ على انه أصاب أو لم يظهر شئ جاز وان علم انه أخطأ أعاد ولو شك ولم يتحر فصلى فهو على الفساد مالم يتبين الصواب بعد الفراغ فان بان انه أصاب وهو فيها يستأنف ولا يجوز البناء لانه لما علم قوى حاله ولا يجوز بناء القوى على الضعيف كالمومى قدر على الركوع والسجود بعد الفراغ وعن الثانى جواز البناء كما لو علم بعد الفراغ وان بان الخطأ فى الصلاة استأنف وان بقى مشككا ينتظر الفراغ ان بان الخطأ أعاد وان صوابا والا وان لم يظهر شئ أعاد أيضا * صلى اما بتحر الى صوب واقتدى به من لم يتحر فان أصاب الامام جازت صلاتهما وان أخطأ الامام فصلاته جائزة لا المقتدى * صلوا بتحر بجماعة وعلوا انهم استدبروا انتظروا فراغ الامام فاذا فرغ استقبلوا الى القبلة لئلا يلزم تخلل الامام أو تقدم القوم وهذا تكلف فان الامام اذا ظن حدثا وانصرف وقبل أن يخرج من المسجد علم خلافه ورجع الى مكانه يصح ولا يمنع التخلل ولا تقدم بعض القوم عليه من البناء كذا هنا وعلى

اما أن تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع والافسخنا البيع فان لم يتراضيا استحلف القاضي كل واحد منهما على دعوى الآخر ويبدأ بيمين المشتري في الصحيح وهو المروي عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وهو قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى وهذا اذا كان بيع عين بدين فان كان بيع عين بعين أو ثمن بثمن بدأ القاضي بيمين أيهما شاء كذا في الكافي * وصفة اليمين أن يحلف البائع بالله ما باعه بالف ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين وهو الاصح كذا في الهداية * فان حلفا فسخ القاضي البيع بينهما ان طلبا أو طلب أحدهما وهو الصحيح وأيهما نكل عن اليمين لزمته دعوى الآخر هكذا في الكافي * وان لم يكن اختلافهما في البدل مقصودا بل كان في ضمن شيء آخر نحو أن يشتري الرجل من آخر سمنا في زق ووزنه مائة رطل ثم جاء بالزق ليرده على صاحبه ووزنه عشرون فقال البائع ليس هذا زقي وقال المشتري هو زقك فالقول قول المشتري سمى لكل رطل ثمنا أو لم يسم هكذا في التبيين * ولا تحالف ان اختلفا في الاجل سواء كان في أصله أو في قدره وكذا اذا اختلفا في شرط الخيار اما في أصله أو في قدره وكذا اذا اختلفا في قبض الثمن أو المبيع أو في الحط أو الابراء أو مكان تسليم المسلم فيه وحلف المنكر منهما في تلك الصور كذا في شرح أبي المكارم للنقاية * وان اختلفا في أصل البيع لم يتحالفان والقول لمنكر العقد كذا في الكافي * اذا اختلفا في جنس العقد بان ادعى أحدهما البيع والآخر الهبة أو في جنس الثمن بان ادعى أحدهما الدراهم والآخر الدنانير ذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع وقال لا يتحالفان قال مشايخنا المذكور في الجامع قوله ما فأما عند محمد رحمه الله تعالى فيتحالفان وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * ان هلك المبيع ثم اختلفا لم يتحالفا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى والقول قول المشتري وكذا اذا خرج المبيع عن ملكه أو صار بحال لا يقدر على رده بالعيب وهذا اذا كان الثمن دينا فان كان عينا يتحالفان ثم يرد مثل الهالك ان كان له مثل أو قيمته ان لم يكن له مثل كذا في الهداية * رجل اشترى عبدين صفقة واحدة وقبضهما فمات أحدهما واختلفا في الثمن قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى القول قول المشتري مع اليمين الا أن يشاء البائع أن يأخذ الحي ولا شيء له واختلف المشايخ في قوله ولا شيء له قال بعضهم أراد به أن لا يأخذ من ثمن الميت زيادة على ما أقر به المشتري وهو الصحيح وتكلموا في الاستثناء أنه منصرف الى التحالف أو الى يمين المشتري قال بعضهم بانه منصرف الى التحالف معناه لا يتحالفان الا أن يشاء البائع أخذ الحي فحينئذ يتحالفان لانه حينئذ صار الحي كل المعقود عليه كذا في شرح الجامع الصغير * وهو الاظهر كذا في محيط السرخسي * وفي الكفاية هو قول عامة المشايخ كذا في شرح أبي المكارم لمختصر الوقاية وقال بعضهم بأنه منصرف الى يمين المشتري معناه القول قول المشتري مع يمينه الا أن يشاء البائع أخذ الحي فحينئذ لا يحلف المشتري وهو الصحيح لان المذكور يمين المشتري لا ترك التحالف والاستثناء ينصرف الى المذكور كذا في شرح الجامع الصغير * واذا اشترى عبدا فباع نصفه بعد القبض ثم اختلف البائع الاول مع المشتري الاول في ثمن العبد فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لم يتحالفا والقول قول المشتري مع يمينه وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يتحالفان في النصف الذي بقي على ملك المشتري ان رضي بائعه بقبول هذا النصف وعند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان في الكل واذا تحالفا رد المشتري على البائع نصف قيمة العبد ويرد النصف الذي بقي على ملكه ان قبله البائع وأن أبى بعيب

هذا اذا كانوا يصلون بجماعة في عمد فدارت العمد يدورون الى القبلة مع الامام * صلى الاعمى ركعة لا اليها ثم جاء رجل وعدله اليها واقتدى به ان كان يجد الاعمى وقت الشروع من يسأله عنه لا تصح صلاتهما وان لم يجد صح صلاة الامام لا المقتدي وفي اختلاط المسالخ ان الغلبة للذكية تحرى وان للميتة أو استويا لم يتحر الا في حال المخمصة وان اختلط ودك الميتة بالزيت لا يؤكل أصلا الا عند الضرورة * اختلط الثياب الطاهرة بالنجسة ان كان له ثوب طاهر لا يتحرى أصلا والا تحرى بكل حال ولو وقع تحريه على (٣٣) ثوب وصلى به الظهر ثم تحول تحريه الى آخر وصلى به العصر لا يصح لان النجاسة لا تقبل التحول * معه ثوبان لا يعلم فيهما نجاسة صلى باحدهما الظهر والمغرب وبالثاني العصر والعشاء واطلع على نجاسة في أحدهما لا يعلم انه في الاول أو الثاني فالظهر والمغرب جائز لا العصر والعشاء وكذا في مسئلة التحري على ما ذكرنا بخلاف ما اذا صلى الظهر بالتحري الى صوب ثم تحول رأيه الى آخر وصلى اليه العصر حيث يصحان لما عرف * أحد ثوبيه نجس وصلى بالاول الظهر بلا تحر وبالثاني العصر كذلك ثم وقع تحريه على الاول قال الامام انه لم يصل شيأ وقال الامام الثاني يجوز الظهر * اختلط الاواني الطاهرة بالنجسة ان الغلبة للطاهر تحرى والا لا الا في حالة الضرورة للشرب لا للوضوء بل يتيمم ومع هذا لو توضأ بالماءين ومسح ان مسح موضعا واحدا بالماءين لا يجزيه لانه اختلط الماء الطاهر بالنجس وان مسح موضعين يجوز لان المسح بالطاهر يخرج عن العهدة ثم اذا مسح بالنجس موضعا آخر نجس لكن ليس عنده ما يغسله ويعذر بجهله * اختلط أوانيه باواني رفقائه وهم غيب أو رغيفه بارغفة أصحابه فقال بعضهم يتربص حضورهم ولا يتحرى وقيل يتحرى وفي حال الضرورة يتحرى مطلقا * ولا يخرج الى الغزاة بلا اذن أبويه وان كانا كافرين ومنعاه تحرى ان علم ان المنع لشفقتهما عليه لم يخرج وان لتعصب عليه خرج وان شك لا يخرج وفي النفير العام يخرج مطلقا

(السادس في ستر العورة) المستحب في الصلاة ثلاثة أثواب قميص وازار وعمامة ولو في ثوب متوشحا كما يفعله القصار في المقصرة يجوز بلا

كراهة وان صلى فى ازار يجوز مع الكراهة وان رقيقا لا يجوز وان صلى فى قميص محلول الجيب ان وقع بصره أو بصر غيره فى الركوع على عورته
لا يجوز وحقيقة الرؤية لا تشترط بل امكانها بلا تكلف يكفى وعن الامامين انه ليست بعورة فى حق نفسه فلا تفسد بوقوع بصره * اذا لم تستر
المرأة وجهها او كفها او قدمها فى الصلاة جاز لانها ليست بعورة * أعتقت فى خلال الصلاة فأخذت القناع بعمل قليل قبل أداء ركن لا تفسد ولو
بالعمل الكثير أو بعد أداء ركن فسد وكذا الرجل اذا كان يصلى فى ثوب واحد فسقط ثوبه وأخذه * لم يجد العارى الا جلد الميتة الذى

لم يدبغ لا يستتر به لنجاسته الاصلية بخلاف الثوب النجس لان نجاسته عارضة حتى جاز بيعه والجلد أصلية حتى لا يجوز بيعه قبل الدبغ فان الله تعالى ما خلق الثوب كذلك وخلق الجلد بالرطوبات الا انه ما دام حيا لا يعطى له حكم النجاسة * (السابع فى الثوب والمكان) * اذا كانت النجاسة تحت قدمى المصلى منع الصلاة ولو تحت أحد قدميه اختلفوا والاصح المنع وفى موضع اليد والركبة لا يمنع وفى موضع السجود يمنع عندهما ورواية عن الامام وفى أخرى عنه لا لانه يتأدى بالارنبة وان أعادها فى المكان الطاهر جاز عند الثانى وكذا لو افتتح الصلاة على طاهر ثم وقع على نجس وتحول على مكان طاهر الا ان يتطاول وان افتتح على نجس ثم تحول على طاهر لا يصح لبطلان الشروع * صلى على بساط أحد طرفيه نجس ان لم تكن النجاسة فى موضع القيام والسجود يجوز * صغر البساط بان كان يتحرك أحد طرفيه بحركة الطرف الآخر أو كبر بان لم يتحرك وفى بعض

الفتاوى اذا كان البساط أحد طرفيه نجسا ووضعه على الارض وصلى على ان كبر يصح وان صغر لا وعلى هذا و حلف لا يلبس وان
من غزل فلانة فلبس ثوبا فى طرفه من غزلها ولو كان مبطنا فاصابت بطانته وصلى على ظهارته قائما على حذاء النجاسة جاز عند محمد خلافا
للثانى قيل قول محمد فى غير المخيط وغير المضرب فيكون بمنزلة ثوبين وقول الثانى فى المضرب المخيط وهو بمنزلة ثوب واحد وكذا لو كان باطنه
محشوا بنجس وظهارته وبطانته طاهرتان وكذا اذا أصابت وجه الثوب ولم ينفذ الى جانب آخر بلبسه وصلى قائما على حذاء ذلك النجس يجوز

الشركة رد قيمة هذا النصف أيضا كذا فى الكافى * ومن أشترى جارية وقبضها ثم تقايلا ثم اختلفا فى الثمن
فانهما يتحالفان و يعود البيع الاول ولو قبض البائع المبيع بعد الاقالة فلا تحالف عند أبى حنيفة وأبى
يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى الهداية * رجل أسلم الى رجل عشرة دراهم فى كر حنطة ثم تقايلا ثم اختلفا
فى رأس المال فالقول قول المسلم اليه ولا يعود السلم كذا فى شرح الجامع الصغير * اشترى عبدين صفقة
أو صفقتين أحدهما بألف حال والآخر بألف مؤجل الى سنة فرد أحدهما بالعيب فقال المشترى ثمن المردود
حال وقال البائع مؤجل فالقول للبائع ولم يتحالفان وكذلك لو اشتراهما بمائة فى صفقة وقبضهما ومات
أحدهما فى يده ورد الآخر بعيب واختلفا فى قيمة المردود فالقول للبائع ولم يتحالفان ولو كان ثمن أحدهما
دراهم وثمن الآخر دنانير وقبضهما البائع واختلفا فى ثمن الباقى بعد رد أحدهما بالعيب فقال المشترى ثمنه
دراهم فرد الدنانير وقال البائع على عكسه فالقول للمشترى مع يمينه ان ماتا ولا يتحالفان خلافا لمحمد رحمه
الله تعالى فان كانا قائمين يتحالفان بالاجماع وكذا اذا اختلفا فى الصفقة فادعى البائع اتحاد الثمن وادعى
المشترى تعدد الثمن فالقول للمشترى كذا فى الكافى * لو اختلفا فى عينية الثمن ودينيته فادعى أحدهما أن
الثمن عين وادعى الآخر أنه دين فان كان مدعى العين هو البائع كما اذا قال بعت منك جاريتى هذه بعبدك
هذا والمشترى يدعى الكل دينا و يقول اشتريت منك بألف درهم فان كانت الجارية قائمة تحالفا وترادا وان
كانت هالكة عند المشترى سقط التحالف عندهما فالقول قول المشترى وعند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان
ولو كان المدعى للعين هو المشترى وهو يقول اشتريت جاريتك بغلامى هذا وقال البائع بعتها منك بألفى
درهم أو بمائة دينار فان كانت الجارية قائمة تحالفا وترادا وان كانت هالكة فكذلك تحالفا وترادا القيمة فى
قولهم جميعا كذا فى شرح الطحاوى فى كتاب البيوع * اشترى أمة فماتت بعد القبض فقال المشترى اشتريتها
بألف وهذا الوصيف وقيمته خمسمائة وقال البائع بعتها بألفين فالقول للمشترى فى ثلثى الجارية أنه اشتراها
بألف مع يمينه و يتحالفان فى ثلثها وهو حصة الوصيف و يحلف كل واحد منهما على جانبها يحلف المشترى
بالله ما اشتريتها بألفين و يحلف البائع بالله ما بعتها بألف وهذا الوصيف واذا حلف غرم المشترى ثلث قيمة
الجارية مع الالف وأخذ الوصيف وعند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان فى الكل كذا فى محيط السرخسى
* ولو ادعى البائع أنه باع الامة بألف و بهذا الوصيف وادعى المشترى أنه اشتراها بألفين وهلكت الامة فى يد
المشترى فالقول للمشترى مع يمينه ولم يتحالفا فى شئ من الامة وكذا لو كان مكان الوصيف مكيل أو موزون
بعينه كذا فى الكافى * وان ادعى البائع البيع بألفين والمشترى بمائة دينار ووصيف فالقول للمشترى مع
يمينه فى حصة مائة دينار اذا قسمت الجارية عليها وعلى الوصيف و يتحالفان فى حصة الوصيف ويغرم قيمته مع
المائة الدينار ادعى المشترى بألف وبمائة دينار والبائع بألفين فالقول للمشترى مع يمينه وكذا اذا ضم الى
الدراهم شيأ مكيلا أو موزونا أو معدودا بغير عينه فهو بمنزلة الثمن وما كان معينا فهو مبيع فيحلف البائع فى
قدره بالاجماع كذا فى محيط السرخسى * عبد قطع عند البائع فقال البائع قطعه المشترى قبل البيع ولى
عليه نصف القيمة وكل الثمن وقال المشترى قطعه البائع بعد البيع ولى الخيار ان شئت أخذته بنصف الثمن
وان شئت تركته ولا بينة لهما تحالفا فان حلفا أخذه المشترى بكل ثمنه أو تركه وان برهنا فالبينة لمشتريه

وان اتفقا أن قاطعه بائعه أو مشتريه أو أجنبي وادعاه البائع قبل البيع والمشتري بعده فالقول قول البائع والبينة لمشتريه كذا في الكافي * لو قال البائع الجارية التي بعتها ملك هذا الرجل وكلني ببيعها وقال المقر له بعتها منك بمائة دينار وقبضتها ثم بعتها لنفسك فالجارية للمشتري فان كانت الجارية غير معروفة للمقر له يتحلفان ويبدأ بيمين المقر فان حلفا غرم المقر قيمتها وان كانت الجارية معروفة للمقر له فالصحيح أنه يحلف المقر دون المقر له وقد نص محمد رحمه الله تعالى عليه في آخر هذا الباب ولم يغرم المقر قيمتها وأخذ الثمن ان شاء والا فهو موقوف في يد البائع على تصديق المقر له فتى عاد الى تصديقه يأخذه وان كانت الجارية هالكة فالقيمة لازمة للمقر له مجهولة كانت أو معروفة كذا في محيط السرخسي * ولو كاتبها أو اعتقها أو دبرها أو استولدها ثم تحالفا ضمن المقر قيمتها لو كانت مجهولة وان كانت معروفة لا يضمن في الوجوه كلها وتبطل الكتابة بعجزها عن الاداء وتعتق بموت المقر لو كانت أم ولد ولا تعتق بموت المقر له وبأيهما مات لو كانت مدبرة بزعم كل واحد منهما وتوقف الولاء لو كانت محررة بنفي كل واحد منهما ولو قال كانت وديعة وأمرني ببيعها وماتت ضمن المقر قيمتها بكل حال لانه اعترف بالتعدي وهو تسليم الوديعة الى الغير كذا في الكافي * وان اختلفا في الاجارة قبل استيفاء المعقود عليه تحالفا وترادا فان وقع الاختلاف في الاجرة بدأ بيمين المستأجر وان وقع في المنفعة بدأ بيمين المؤاجر وأيهما نكل لزمته دعوى صاحبه وأيهما أقام البينة قبلت بينته ولو أقاماها فبينة المؤاجر أولى ان كان الاختلاف في الاجرة وان كان في المنافع فبينة المستأجر أولى وان كان فيهما قبلت بينة كل واحد فيما يدعيه من الفضل نحو أن يدعي هذا شهرا بعشرة والمستأجر شهرين بخمسة يقضى بشهرين وعشرة وان اختلفا بعد الاستيفاء لم يتحالفا وكان القول قول المستأجر وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تحالفا وفسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المستأجر كذا في الهداية * اذا اختلف المولى والمكاتب في قدر بدل الكتابة لم يتحالفا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى والقول للعبد مع يمينه وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة كذا في الكافي * وان أقام أحدهما بينة تقبل بينته وان أقاما البينة كانت بينة المولى أولى الا أنه اذا أدى المولى قدر ما أقام البينة عليه يعتق كذا في التبيين * اذا اختلف الزوجان في المهر فادعى الزوج أنه تزوجها بألف وقالت تزوجني بألفين فأيهما أقام البينة تقبل بينته فان أقاما البينة فالبينة بينة المرأة اذا كان مهر مثلها أقل مما ادعته وان لم تكن لهما بينة تحالفا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يفسخ النكاح ولكن يحكم مهر المثل فان كان مثل ما اعترف به الزوج أو أقل قضى بما قال الزوج وان كان مهر المثل مثل ما ادعته المرأة أو أكثر قضى بما ادعته المرأة وان كان مهر مثلها أكثر مما اعترف به الزوج وأقل مما اعترفت به المرأة قضى لها بمهر المثل ذكر التحالف أولا ثم التحكيم وهذا قول الكرخي كذا في الهداية * وأما في قول الرازي فلا تحلف الا في وجه واحد وهو ما اذا لم يكن مهر المثل شاهدا لاحدهما وفيما عداه فالقول قوله بيمينه اذا كان مهر المثل مثل ما يقول أو أقل وقولها مع يمينها اذا كان مثل ما ادعته أو أكثر قال في النهاية وهذا هو الاصح وذكر في بعض الشروح قالوا ان قول الكرخي هو الصحيح كذا في العناية * ويبدأ بيمين الزوج عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو ادعى الزوج النكاح على هذا العبد والمرأة تدعيه على هذه الجارية فهي كالمسئلة المتقدمة الا أن قيمة الجارية اذا كانت مثل مهر المثل يكون لها قيمتها دون عينها كذا في الهداية

* اذا أصابت النجاسة جانبي الدرهم لا يجوز الصلاة معه في المختار وفي شرح الطحاوي أصاب ثوبه أقل من الدرهم ونفذ الى جانب آخر وبالضم تبلغ حد المانع منع * وفي النظم الدهن النجس أقل من درهم أصاب ثوبه وشرع في الصلاة وانبسط حتى بلغ المانع ان قبل التشهد بطلت وبعد ما قعد قدرها فعلى الخلاف المعروف في مسائل مكان خروج المصلي بصنعه ولو لم ينبسط حتى فرغ من الفجر ثم صلى به أخرى فوجدها قد بلغت حد المانع فالفجر جائز لا غير لان الحكم لا ينفصل عن السبب الا بدليل قوي وذلك في الفجر لا غير والشيخ ظهير الدين اختار قول من اعتبر وقت الاصابة ولم يجعله مانعا * بسط بساطا رقيقا على نجس وصلى ان كان هو يكشف ما تحته لا يجوز والا يجوز * ألقى ثوبا أو لبدا على نجاسة يابسة وصلى ان سترها جازت وان رطبة ان كان يمكن ان يجعل من عرضه ثوبين كالنهالي جاز عند محمد والالا وقال الامام الحلواني لا يصح الا ان يجعل الطرف على الطرف الآخر ويصير بمنزلة ثوبين * قام فيها على نجس وفي رجله خفاه أو جورباه لا يجوز الا ان يضعهما بعد النزع تحت قدميه كالفراش وكذا لو ستر النجاسة بكمه وصلى عليه لانه تابع بخلاف الخف بعد النزع لزوال التبعية * ثم الصرم ان كان على جانبه نجاسة وفرش وقام على جانبه الآخر يجوز كالصلاة على لبد جانبه الآخر نجس أو جلد شاة صوفها نجس ولو على خشبة طرفها الآخر نجس وغلظ الخشبة مما يقبل القطع يجوز والالا * بندكانا على الارض النجس وصلى عليه يجوز * يجوز أن يحمل نعله في الصلاة ان خاف ضياعه وان فيه نجاسة مانعة فرفعه ان رفع قدر ما يؤدي فيه ركن فسدت والالا والافضل ان يضع نعليه في الصلاة قدامه ليكون قلبه فارغا منه ولذا قيل قدم قلبك أي نعلك في الصلاة وأطلق اسم القلب على النعل تقبيحا وان كان النعل النجس في يده أوان الشروع لا يصير شارعا * صلى في ثوب على انه نجس ثم بان بخلافه جاز وان صلى على انها غير القبلة ثم بان خلافه لا يصح لان الواجب أداء الصلاة بثوب طاهر وقد وجد والواجب التوجه الى ما هو قبلة عنده ولم يوجد * شرب الخمر ونام وسال على وسادته ان كان لا يرى عين الخمر ولا أثره فهو طاهر على رأي الشيخين * صلى وفي كمه حية فلما فرغ رآها ميتة ان غلب على ظنه أنها

(الباب الخامس فيمن يصلح خصما لغيره ومن لا يصلح وفيمن تشترط حضرته ومن لا تشترط لسماع الدعوى وفيما يحدث بعد الدعوى قبل القضاء)

تشترط حضرة الراهن والمرتهن فى دعوى عين رهن والعارية والاجارة كالرهن وأما حضرة المزارع فهل هى شرط فى دعوى الضياع ان كان البذر من المزارع فهو كالمستأجر يشترط حضوره وان لم يكن البذر منه ان نبت الزرع فكذلك وان لم ينبت لا يشترط هذا فى دعوى الملك المطلق أما اذا ادعى على آخر غصب ضيعته وانها فى يد المزارع فلا تشترط حضرة المزارع لانه يدعى عليه الفعل ولو كانت الدار فى يد البائع بعد البيع فجاء مستحق واستحقها لا يقضى بالدار له الا بحضرة البائع والمشترى كذا فى الخلاصة * المشترى شراء فاسدا يصلح خصما للمدعى اذا قبض المبيع وقبل القبض فالخصم هو البائع وحده لو اشترى شيأ بشرط الخيار فادعاه آخر تشترط حضرة البائع والمشترى عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى والمشترى بالبيع الباطل لا يكون خصما للمستحق كذا فى الفصول العمادية فى الفصل الثالث * رجل فى يديه جارية ادعى رجل أن فلان بن فلان الغائب كان شريكى شركة عنان فى ألف بيننا وأن الغائب اشترى هذه الجارية بذلك المال المشترك فنصفها لى ونصفها لفلان الغائب فقال الذى فى يديه الجارية أنا أعلم أن فلانا الغائب اشترى هذه الجارية بمال مشترك بينك وبين فلان الغائب فنصفها لك ونصفها لفلان الغائب الا أن فلانا الغائب أمرنى أن أذهب بالجارية الى بغداد وأبيعها قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين ليس للمدعى أن يمنعه من أن يذهب بها الى بغداد قال وكذا لو كان الغائب مضاربا وكل من كان له حق التصرف وان كانت الشركة بينهما شركة ملك لا شركة عقد كان له أن يمنعه عن المسافرة بها وعن التصرف فيها كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل استأجر ثلاث دواب ثم ان رب الدواب آجر دابة من غيره وأعار أخرى ووهب أخرى أو باع فوجد المستأجر الدواب فى ايديهم فان باع من عذر فبيعه جائز وان باع من غير عذر كان للمستأجر أن يأخذها فاذا أخذها كان المشترى بالخيار ان شاء صبر حتى تنقضى مدة الاجارة ثم يأخذها وان شاء فسخ البيع وان وهبها رب الدابة من غيره أو أعارها أو آجرها فان كانت الاجارة الاولى معروفة فله أن يستردمن أيديهم وان لم تكن الاجارة الاولى معروفة وأراد اقامة البينة فان كانت الدابة فى يد الموهوب له فله أن يقيم البينة ويأخذها وان كان الواهب غائبا فاذا أخذها ومضت مدة الاجارة فليس للموهوب له أن يأخذها وكذلك اذا كانت فى يد المشترى فالمشترى خصم فله أن يقيم البينة عليه وان كانت فى يد المستعير أو المستأجر فأراد أن يقيم البينة عليهما والاجارة والاعارة من الثانى ظاهرة أو لم تكن ظاهرة وأقام المستعير والمستأجر الثانى بينة على العارية والاجارة ورب الدابة غائب فلا تقبل بينة المستأجر عليهما هكذا فى الفصول العمادية * استأجر دابة وقبضها وغاب المالك فادعى آخر أن اجارته كانت أسبق منه وبرهن أفتى فخر الاسلام البزدوى بانه يقبل وهذا أقرب الى الصواب وقيل لا ينتصب خصما بلا دعوى الفعل عليه بأن يقول كان سلمها الى وأنت قبضتها منى أما لو قال سلمها اليك بالاجارة المتأخرة منى لا الى فلا يقبل وبه أفتى الامام ظهير الدين قال السرخسى رحمه الله تعالى الصحيح عدم الانتصاب كالمستعير من المالك وكذا فى دعوى الرهن والاعارة لا يصلح المستأجر خصما والمشترى * والموهوب له يصلحان خصما الكل واحد واليه مال أبو بكر رحمه الله تعالى كذا فى الوجيز للكردوى * اذا ادعى رجل

ماتت فى الصلاة أعاد وان غلب على ظنه انها ماتت بعد الفراغ لا وكذلك اذا ظهرت البلة فى رأس الذكر ان علم انه بعد الفراغ لا يعيد والا أعاد * وضع صبى رضيع فى حجر المصلى ان كان الحاضن غسل الصبى لا تفسد الصلاة وان كان لم يغسل ان مكث قدر ركن فسد خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وان كان الصبى يمشى وجاء وجلس على فخذ المصلى لا يفسد وكذلك الحمامة أو الهرة جلست على كنف المصلى وعليها نجاسة لا تفسد وان طال مكثها * فتق جبة فوجد فيها فأرة ميتة ان لم يكن لها ثقب يعيد صلاة زمان اللبس وان طال وان كان لها ثقب أعاد صلاة ثلاثة أيام ولياليها وقالا ليس عليه اعادة شئ حتى يتحقق متى صارت فيها * وجد ثوب ديباج طاهر وثوبا نجسا صلى فى الديباج

* (الثامن فى النية) *

النية عمل القلب لا اللسان كما يدل عليه حدها وهو انبعاث القلب على أمر من الامور حتى لو كان فى قلبه صلاة الفجر مثلا فجرى على لسانه الظهر فهو فى الفجر اذا كان فى قلبه ذلك عند التكبير وبعد ما صحت العزيمة وصار شارعا لو ذهل بحيث لو سئل لا يمكنه الجواب على البديهة فى انه فى أى شئ هو لا تبطل صلاته ويكون مؤديا * نية الكعبة لا تشترط فى قول أبى بكر بن حامد وهو الصحيح وعن الامام أبى بكر محمد بن الفضل انه شرط فى حق النائى وينوى العرصة ويجوز تقديم النية على الشروع والمقارنة أفضل ولا يجوز بالمتأخرة التأخير وعند الكرخى يجوز واختلفوا الى متى يجوز قيل الى انتهاء الثناء وقيل الى التعوذ وقيل الى الركوع وقيل الى ان يرفع رأسه منه * وعن محمد توضأ فى منزله يريد المكتوبة بجماعة فلما حضر كبر ولم تحضره النية يجوز ومثله عن الامامين وعن محمد بن سلمة لو كان عند الشروع بحال لو سئل أى صلاة تريد أجاب على البديهة فهى نية تامة وقال ابن سلمة لو كان عند التكبير على هذه الحالة يصير شارعا قيل وهو الاصح والاصح انه لا يكون نية لان النية غير العلم فان العلم بالكفر ليس بكفر عرفت الشر لا للشر لكن لتوقيه ومن لا يعرف الشر * من الخير يقع فيه والمهرة يعلمون مذاهب المخالفين ودلائلها وعد ذلك كمالا لا نقصانا اما فى حال البقاء يكتفى بذلك القدر واليه يحمل كلام صاحب الهداية دارا

ولكن كلام محمد بن سلمة والنص فى فتاوى الحنفية والشافعية ينفى هذا التأويل ثم فى النفل والسنن كفاه مطلق النية عند العامة وقدمضى خلافه فى التراويح وان كان فرضا وهو منفرد عين الفرض ولو نوى فرض الوقت جاز الا فى الجمعة لان الفرض الاصلى هو الظهر وفى غير الجمعة ان نوى الظهر لا يجوز لاحتمال ظهر اليوم ويوم آخر وبعد خروج الوقت لا يصح نية الظهر ولا نية فرض الوقت ولو نوى ظهر اليوم صح والامام كالمنفرد والمقتدى اذا لم ينو الاقتداء ونوى صلاة الامام أو فرض الامام لا يجزيه الا أن ينوى فرض الامام مقتديا به وقيل اذا انتظر تحرم الامام وتحرم معه جاز لدلالة الحال على التزام الاقتداء قال الامام خواهر زاده اذا أراد تسهيل الامر يقول شرعت فى صلاة الامام تلو الظهرى واقتديت به * شرع فى المكتوبة ثم ظن انها نفل وأتم على انها نفل فالصلاة هى المكتوبة وكذا على العكس دل على ان المعتبر هى العزيمة القائمة وقت الشروع وفيه اشارة الى انه لا يجب ادامة وصف النية * نوى الظهر فلما صلى ركعة نوى العشاء فهى ظهر لانه لم يوجد شئ سوى النية وبها لا تبطل مالم ينضم اليه شئ من الافعال وأصله ماذكر فى باب الزكاة انه لا بد من انضمام عمل الجارحة الى النية حتى يكون عملا فى غير باب الترك حتى لم يصر مسافرا بمجرد النية * شرع فى صلاة الامام قبل الامام وهو عالم به يصير شارعا متى شرع الامام لانه قصد الشروع مع الامام لا فى الحال ولو شرع فى صلاته على ان الامام شارع فيها فاذا هو لم يشرع قيل لا يصير شارعا ولو نوى الصلاة ولم ينوانها لله تعالى يكون شارعا فى النفل اذا لم يذكر لفظ الفرض أو ما يدل عليه كصلاة الظهر * فاتته الظهر ودخل العصر فنوى وكبر وصلى أربعا ينويهما لا يكون شارعا فى أحدهما وفى المنتقى ان اتسع الوقت يكون شارعا فى الظهر لانه متعين لوجوب الترتيب ولو كان عليه فرضان فائتان نواهما كان عن أولاهما * ولو نوى قضاء رمضان والكفارة كان عن رمضان ولو نوى تطوعا وكفارة فكفارة ولو تصدق ينوى كفارة اليمين والظهار جعله عن أيهما شاء ومن لا يعرف الفريضة الا انه يؤديها فى وقتها أو علم ان فيها فريضة وسنة ولم يعرف الفريضة

دار فى يدى رجل أنها فى اجارتى آجرنيها فلان وادعى ذو اليد أنها فى اجارتى آجرنيها فلان آخر تسمع دعوى المدعى وينتصب صاحب اليد خصما بخلاف ما اذا ادعى المدعى الملك المطلق وصاحب اليد ادعى الاجارة واذا ادعى المستأجر بغير حضرة الآجر تسمع دعواه كذا فى المحيط * ادعى ان هذه الدار كانت لفلان الغائب وذو اليد اشتراها منه وقبضها منه وأنا شفيعها أطلب الشفعة وذو اليد يقول هى دارى لم أشترها من أحد أو قال دارك بعتها من فلان ولم تسلمها وأنا أطلب الشفعة لا يقبل عند الامام ومحمد رحمهما الله تعالى حتى يحضر البائع فى الفصل الاول والمشترى فى الفصل الثانى والامام الثانى رحمه الله تعالى جعل ذا اليد خصما وحكم عليه بالشفعة وجعله حكما بالشفعة على البائع والمشترى وأخذ الثمن ووضعه على يدى عدل وان كان المشترى حاضرا ينكر الشراء فمحمد رحمه الله تعالى حكم للشفيع بالشفعة وجعل العهدة على المشترى ودفع الثمن اليه كذا فى الوجيز للكردرى * الوكيل بشراء الدار اذا اشترى الدار وقبضها فجاء الشفيع وأراد أن يأخذ الدار من يد الوكيل كان له أن يأخذها ولا تشترط حضرة الموكل ولو كان المشترى وهو الوكيل لم يأخذ الدار فالشفيع لا يأخذها الا بحضرة الموكل أو وكيله وبحضرة البائع أو وكيله فعلى هذا اذا استحق المشترى من يد الوكيل بالشراء لا تشترط حضرة الموكل للقضاء به للمستحق ويكتفى بحضرة الوكيل كذا فى الفصول العمادية * آجر داره وسلمها ثم غصبها من المستأجر غاصب لا تصح دعوى المالك على الغاصب بلا حضور المستأجر كذا فى الوجيز للكردرى * لو اشترى دارا ولم يقبضها حتى غصبها رجل من البائع ان كان المشترى نقد الثمن أو كان الثمن مؤجلا فالخصم هو المشترى والا فالخصم هو البائع كذا فى الفصول العمادية * باع البائع المبيع من آخر قبل نقد المشترى الثمن ففى ظاهر الرواية تسمع دعوى الاول على الثانى لانه يدعى الملك لنفسه وذو اليد يعارضه لكن بدون تسليم الثمن لا يأخذه من ذى اليد كذا فى الوجيز للكردرى * رجل اشترى من آخر جارية بألف درهم ولم ينقد ثمنها وقبضها بغير اذن البائع وباعها من رجل آخر بمائة دينار وتقابضا وغاب المشترى الاول وحضر بائعه وأراد استردادها من يد المشترى الثانى فان أقر المشترى الثانى أن الامر كما وصف البائع الاول كان للبائع الاول أن يستردها من المشترى الثانى وان كذب المشترى الثانى البائع الاول أو قال لا أدرى أحق ما قاله البائع الاول أو باطل فلا خصومة بينهما حتى يحضر المشترى الاول كذا فى المحيط * ادعى على رجل أنه فقأ عين عبده والعبد حى لا تسمع الدعوى والبينة الا بحضرة العبد ولو لم يكن العبد حيا تسمع ويقضى بأرش العين كذا فى محيط السرخسى * واذا كان العبد صغيرا لا يعبر عن نفسه فالقاضى يقضى بالارش للمدعى على الفاقئ ولا تشترط حضرة العبد ولو أن المدعى عليه أقر أنه فقأ عين العبد وأنه عبد هذا المدعى والعبد غائب فانه يقضى بارش العبد له كذا فى المحيط * ولو أقام البينة أنه فقأ عين برذون له تقبل واراءة البرذون للقاضى ليست بشرط لصحة الدعوى حتى لو كان حاضرا تجب اراءة القاضى أنه فقأ عينه أم لا فان جاء الرجل بالبرذون مفقوء العين وقال البرذون له لم يقض له بالارش الا ببينة يقيمها على الملك وأن المدعى عليه فقأ عينه وهو يومئذ له فحينئذ يأخذ أرش العين فان أقام صاحب البرذون بينة أنه له وأن الفاقئ فقأ عينه وهو يملكه وأقام المدعى الاول البينة على أنه له وأن ذا اليد فقأ عينه تكون بينته أولى كذا فى محيط السرخسى * لو ادعى جرحا فى دابة أو خرقا فى ثوب لا يشترط احضار الدابة

لاتجوز صلاته وعليه القضاء فان نوى الفريضة في الكل جاز وان لم يعرف ان البعض فريضة والبعض سنة فصلى مع الامام جاز ان نوى صلاة الامام وان كان يميز بين الفرض والسنة الا انه لا يعلم ما في الصلاة من الفريضة والسنة جاز ولو أم من يعلم الفرض من النفل ونوى الفرض في الكل جاز فان لم يعرف الفرض ونوى الفريضة في الكل لا تجوز صلاة القوم * كل صلاة قبلها سنة لا يجوز الاقتداء فيها الان الفرض قد أداه الامام والذي صلاها بجماعة نفل فلا يجوز اقتداء المفترض به وكل صلاة ليس قبلها سنة يجوز الاقتداء فيها

(التاسع في التكبير) بكل صفة لا تطلق الا على الله تعالى كالرحمن والخالق والرازق يكون شارعا وان أطلق على غير الله تعالى أيضا ولم يوجد في القرآن مثله أو أشبه كلام الناس كالرحيم والحكيم والكريم لا * ولو قال عالم الغيب والشهادة أو عالم السر والخفيات أو القادر على كل شئ أو الرحيم بعباده يصح لزوال الاشتراك ولو قرنه بما يفسد الصلاة لا يصح شروعه كقوله العالم بالمعدوم والموجود أو العالم باحوال الخلق لانه يشبه كلام الناس وعند الثاني لا يصح الا باربعة ألفاظ ويجب ان يكون البداءة بلفظ الله حتى لو قال أكبر الله لا يصح عنده ولو قال بالكاف أكبر يصح ولم يذكر الكراهة فلو قال الله آكبر بالمد لا يصح وتكلموا في كفره ولو قال اكبار يكون شارعا * وقع أكبر المقتدي قبل الامام لا يكون داخلا وكذا لو أدرك في الركوع ووقع أكبره في الركوع لا يصح لان الشرط وقوع التحريمة في محض القيام واجمعوا أنه لو فرغ المقتدي من لفظ الله قبل امامه لا يصح ولو مد الامام وحذف المقتدي وفرغ قبل امامه دخل في صلاة نفسه عند الامام الثاني خلافا لمحمد رحمه قضى الله تعالى بناء على ان الوجوب زائد على الوجود عندهما خلافا لمحمد * أدرك الامام راكعا فكبر وركع معه ان كان الى الركوع أقرب لا يكون شارعا لانه ليس بقيام وان الى القيام أقرب صح وكذا لو نوى بالتكبير تكبيرة الركوع ان كان كبر قائما جاز لان الفرض أقوى والمحل له فترجح ولغى نية تكبير الركوع وللشافعي رحمه الله تعالى هنا أربعة أقوال *(العاشر في الترتيب)* صلى العصر ذاكرا للظهر فالعصر فاسد الا

والثوب لسماع هذه البينة كذا في خزانة المفتين * رجل هلك وترك ثلاثة آلاف درهم وترك وارثا واحدا فأقام رجل البينة أن الميت أوصى له بثلث ماله وجحد الوارث ذلك فالقاضي يسمع بينته على الوارث ويقضي بوصيته فان دفع الوارث الثلث الى الموصى له ثم جاء رجل آخر وأقام بينة أن الميت أوصى له بثلث ماله وقد غاب الوارث وأحضر الموصى له الى القاضي فالقاضي يجعل الموصى له خصما ويسمع بينته عليه ويأمره أن يدفع نصف ما في يده الى المدعي الثاني فان لم يكن عند الاول شئ بان هلك ما في يده أو استهلكه وهو معدم فاحضر الثاني الوارث وأراد أن يأخذ منه بعض ما في يده فجحد الوارث وصيته لم يكلف الثاني اعادة البينة على الوارث وكان للموصى له الثاني أن يأخذ من الوارث خمس ما في يده ثم الثاني مع الوارث يتبعان الاول فيأخذان منه نصف ما أخذ فاذا أخذا ذلك اقتسماه على خمسة أسهم سهم للموصى له الثاني وأربعة أسهم للوارث فالخصومة الى القاضي الذي قضى للاول والى قاض آخر سواء ولو كان الموصى له الاول هو الغائب وأحضر الثاني الوارث فالقاضي يقضي على الوارث ويكون القضاء على الوارث قضاء على الموصى له الاول فان كان القاضي قضى بوصية الاول ولم يدفع اليه شيأ حتى خاصمه الثاني والوارث غائب فان خاصمه الى ذلك القاضي بعينه جعله خصما وان خاصمه الى قاض آخر لم يجعله خصما ولو كان الموصى له الاول هو الغائب والوارث حاضر ولم يدفع القاضي الى الموصى له الاول شيأ فالوارث خصم للموصى له الثاني وان خاصمه الثاني الى قاض آخر هذا كله اذا أقر الموصى له الاول بأن المال الذي في يده بحكم الوصية من الميت أو كان ذلك معلوما للقاضي أما اذا لم يكن شئ من ذلك والاول يقول هذا مالي ورثته من أبي والميت ما أوصى لي بشئ وما أخذت من ماله شيأ فانه يكون خصما للموصى له الثاني فان قال هذا المال وديعة عندي من جهة فلان الميت الذي يدعي الثاني الوصية من جهته أو قال غصبته منه فلا خصومة بينهما وان قال هو وديعة عندي من جهة رجل آخر غير الموصي أو قال غصبته منه فهو خصم الا أن يقيم بينة على ما قال كذا في المحيط * رجل هلك وترك مالا ووارثا واحدا وأقام رجل بينة أن له على الميت ألف درهم دينا فقضى القاضي له على الوارث ودفع اليه ألف درهم وغاب الوارث فحضر غريم آخر للميت وادعى عليه ألف درهم فان الغريم الاول لا يكون خصما للغريم الثاني ولو كان الغريم الاول هو الغائب فاحضر الثاني وارث الميت كان خصما له ثم اذا قضى القاضي على الوارث وقد توى ما أخذه الوارث رجع الغريم الثاني على الغريم الاول فأخذ منه نصف ما قبض ثم يتبعان الوارث بما بقي لهما ولو لم يكن الاول غريما وكان موصى له بالثلث وقبضه وغاب الوارث فأقام رجل البينة أن له على الميت دينا فالموصى له ليس بخصم له كذا في الذخيرة * رجل أقام بينة على وارث ميت أنه أوصى له بهذه الجارية بعينها وهي ثلث ماله وقضى القاضي بذلك ودفعها اليه وغاب الوارث ثم أقام آخر البينة على الموصى له أن الميت أوصى له بها فان ذكروا رجوعا قضى القاضي بكل الجارية للثاني وان لم يذكروا رجوعا قضى بنصفها للثاني ويكون هذا قضاء على الوارث غاب أو حضر حتى ان الموصى له الاول لو أبطل حقه كان كل الجارية للثاني فان دفع القاضي الجارية الى الاول ثم غاب الموصى له وحضر الوارث لم ينتصب الوارث خصما للموصى له الآخر خاصمه الى القاضي الاول أو الى غيره فان كان القاضي قضى للاول بالجارية فلم يدفعها اليه حتى خاصم الثاني الوارث فان خاصمه فيها الى القاضي الاول لم يجعله خصما وان خاصمه الى قاض آخر جعله خصما ثم القاضي اذا سمع بينة الثاني على الوارث في هذا الفصل

قضى للثاني بنصف الجارية سواء شهدوا بشهوده على الرجوع عن الاولى أم لم يشهدوا على الرجوع فاذا حضر الاول فان أعاد الثاني البينة على الرجوع أخذ الكل والا أخذ نصفها وان أقام الاول بينة أن الميت أوصى له بثلث ماله ودفعه القاضي اليه ثم أقام الثاني البينة على الاول أن الميت رجع عن الوصية الاولى وأوصى بثلث ماله للثاني فالقاضي يأخذ الثلث من الاول ويدفعه الى الثاني ولو كان الوارث هو الحاضر قضى القاضي بالوصية الثانية دون الرجوع عن الوصية الاولى ولو كان الاول موصى له بعبد بعينه والعبد مدفوع اليه بقضاء القاضي ثم أقام آخر البينة على الموصى له أن الميت أوصى له بمائة من ماله فالموصى له بالعبد لا يكون خصما له ولو حضر الوارث وغاب الموصى له الاول كان الوارث خصما للثاني كذا في المحيط * رجل له على رجل ألف درهم قرض أو غصب أو وديعة وهي قائمة بعينها في يد الغاصب والمودع فأقام رجل البينة أن صاحب المال توفي وأوصى له بهذه الالف التي قبل هذا الرجل وهو مقر بالمال لكنه يقول لا أدري أمات فلان أم لم يمت لم يجعل القاضي بينهما خصومة حتى يحضر وارثا أو وصيا فان قال الذي في يديه المال هذا ملكي وليس عندي من مال الميت شيء صار خصما للمدعي وقضى له بثلث ما في يد المدعى عليه الا أن يقيم المدعي بينة أن الميت ترك ألفي درهم غير هذه الالف وأن الوارث قبض ذلك فحينئذ يقضي القاضي للموصى له بكل هذه الالف فلو حضر الوارث بعد ذلك وقال لم أقبض من مال الميت شيئا لم يلتفت الى قوله ولو كان مكان الموصى له غريم يدعي دينا على الميت لم يكن الذي قبله المال خصما سواء كان صاحب اليد مقرا بالمال أو جاحدا فان أقام هذا المدعي بينة أن فلانا مات ولم يدع وارثا ولا وصيا يقبل القاضي بينته ولم ينصب عن الميت وصيا ويأمر المدعي أن يقيم البينة عليه بذلك الدين فاذا فعل ذلك قبل بينته على الدين وأمر الذي قبله المال بقضاء الدين الى الغريم ان كان الذي قبله المال مقرا بذلك هكذا في الذخيرة * ولو أن الموصى له أقام البينة أن فلانا مات ولم يدع وارثا وأوصى له بالالف التي قبل فلان وديعة أو غصبا وقال الشهود لا نعلم له وارثا والذي قبله المال مقر بالمال الذي قبله فالقاضي يقضي بالمال للموصى له كذا في المحيط * والخصم في اثبات الوصاية وارث الميت أو موصى له أو غريم له للميت عليه دين أو غريم له على الميت دين كذا في الفصول العمادية * رجل مات وله ابنان أحدهما غائب فادعى الحاضر أن له على أبيه ألف درهم دينا ولا مال للميت غير ألف درهم على رجل فاني أقبل بينة الابن الحاضر في اثبات الدين على الاجنبي ولا أسمع بينته على أبيه بدينه ولا أقضي له من الالف التي قضيت على الاجنبي بشيء وأوقف الالف حتى يجيء الاخ كذا في المحيط * ادعى دارا في يد رجل أن فلانا الغائب اشتراها منك لاجلي وجحد ذو اليد البيع تقبل بينة المدعي عليه وكذلك لو كان المشتري حاضرا ينكر الشراء وهذا بمنزلة من ادعى دارا في يدي رجل وقال اشتريتها من فلان وكان فلان اشتراها منك (وذكر) في دعوى المنتقى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لو قال ذو اليد قد كنت بعتها من فلان الذي تزعم أنك وكلته بالشراء لك وفلان غائب فلا خصومة بينه وبين ذي اليد وكذلك لو قال كنت بعتها من فلان الذي تزعم أنك اشتريتها منه وهي في يدي حتى يدفع الثمن أو قال أودعنيها فلا خصومة بينهما كذا في الفصول العمادية * رجل جاء بصك باسم غيره على رجل أتى ذلك الرجل وقال هذا المال الذي في هذا الصك باسم فلان عليك قد أقر به فلان لي ولي البينة على ذلك فان

أن يكون في آخر الوقت وآخر الوقت في حق التأخير وقت تغير الشمس وفي حق الترتيب وقت الغروب * ترك العصر والظهر من يومين مختلفين ولا يدري الاولى ولم يقع تحريه على شيء بدأ بأيهما شاء فان بدأ الظهر وصلاه ثم العصر قال الامام الاعظم يعيد الظهر واستدل الامام أبو بكر محمد بن الفضل بهذا فيمن تذكر صلاة ثم أراد قضاءها بعد شهر يلزمه الترتيب ولا تصح الوقتية قبل قضائها الا اذا كانت الفائتة أكثر من خمس ووجهه انه أوجب الترتيب بين الظهر والعصر من يومين وعسى ان تكون الصلاة بينهما أكثر من ست وفي اليومين المتجاوزين لو كان الظهر أولا يكون معه الى العصر من اليوم الثاني ست لكن لعدم كثرة الفائتة لزم الترتيب كذا هنا وعامة المشايخ على سقوط الترتيب وهذا أوسع وما قاله أبو بكر محمد بن الفضل أحوط وعلى هذا يلزم رعاية الترتيب بين الفائتتين ان لم يكن بينهما أكثر من خمس فان قضى فائتة ثم فائتة ان كان بينهما ست فوائت جاز والا لا عند الامام أبي بكر محمد بن الفضل خلافا للعامة بيانه ترك صلاة شهر ثم قضى ثلاثين فجرا وثلاثين ظهرا وثلاثين عصرا الخ الفجر الاول جائز والثاني لا والثالث الخ جائز وأما الظهر فالثاني فاسد لا غير وأما العصر فالثاني والثالث فاسد والباقي جائز وأما المغرب فالثاني الى السادس فاسد لان الفوائت الى السادس خمس وبعدها يزيد فيجوز وعلى قول المشايخ الكل جائز اختار الامام الفضلي عود الترتيب فيما بعد السقوط واختار الامام السرخسي عكسه وهو الاصح وعليه الفتوى * مسافر صلى المغرب ركعتين شهرا أعاد ثلاثين مغربا لا غير وقالا وأربعا سواء أيضا وقال الامام ظهير الدين يقضي ست صلوات من كل عشر وروى الحسن عن الامام ان الجاهل كالناسي في حق سقوط الترتيب وبه أخذ كثير من المشايخ * صلى الوقتية ذاكرا للفائتة يظن ضيق الوقت ثم بان سعته فسدت الوقتية لانه لا عبرة بالظن البين خطؤه * افتتح العصر في حال الضيق فلما صلى ركعة وجبت الشمس القياس القطع لزوال العذر ويصلي الفائتة ثم العصر وفي الاستحسان يتم العصر لان القطع يؤدي الى كون الكل قضاء والمضي يقتضي أن يكون البعض أداء والاداء مقدم على القضاء فيتم العصر ثم

أنكر المدعى عليه أن يكون لفلان الغائب عليه شيء فهو خصم فتقبل بينة هذا المدعى عليه ويقضى له بالمال وان أقر بالمال للرجل الذي الصك باسمه لا تقبل بينة هذا على الغائب الذي الصك باسمه حتى يحضر كذا في خزانة المفتين * عن ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجل أمر رجلا أن يشتري له عشرة دنانير بمائة درهم ففعل ذلك وقبض الدنانير ودفع الدراهم فجاء رجل يدعي الدنانير فالمشتري خصم له ولا أقبل بينة المشتري أن فلانا أمره واشترى هذه الدنانير له وان أقر مدعي الدنانير بذلك لم أجعل بينهما خصومة كذا في المحيط * رجل ادعى على رجل أنه باع هذا العبد بألف درهم بأمر مولاه فلان وهو بضاعة في يديه فقال المدعى عليه بعته بغير أمر صاحبه فاني اجعله خصما وأقضي عليه بدفع العبد الى المشتري كذا في الذخيرة * رجل ادعى مملوكا وزعم أنه له وقال ليس هو اليوم في يدي وقال المملوك أنا مملوك لفلان الغائب فان جاء المملوك ببينة على ما ذكر فلا خصومة بينه وبين المدعي وان لم يقم على ذلك بينة قبلت بينة المدعي عليه وقضيت به له فان جاء المقر له بعد ذلك لم يكن له على العبد سبيل فان أقام بينة قبلت بينته وتقضى له بالعبد على المقضي له الاول كذا في المحيط * لو أن رجلا ادعى عبدا في يدي عبد أو ادعى دينا عليه أو ادعى شراء شيء منه فهو خصمه الا أن يقر المدعي أنه محجور عليه فلا أجعل بينهما خصومة كذا في الذخيرة * وفي المنتقى دار في يد رجل ادعى رجل أنها دار فلان وأن فلانا ذلك كان رهن عندي هذه الدار بالالف التي لي عليه منذ شهر ودفعها الي وقبضتها منه ثم انه بعد ذلك استعارها مني فأعرتها اياه وأقام البينة على ذلك ورب الدار غائب وأقام الذي في يديه الدار البينة أن الدار داره اشتراها أمس من الغائب الذي يدعي المدعي أنه رهنها أو قال اشتريتها منه منذ عشرة أيام قال مدعي الرهن يستحقها وليس لمدعي الشراء أن ينقض البيع اذا كان البائع غائبا وكذا لو ادعى الاستئجار مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن والمستأجر رجل يدعي ملك الدار ويقول اشتريتها من الغائب منذ شهر وقبل شراء ذي اليد فهو خصم يقضى له بالدار وينقض البيع الثاني ويؤخذ الثمن من المدعي ويكون أمانة عنده ويسلم اليه الدار اذا كان لم يشهد شهود المدعي أن البائع قبض منه الثمن كذا في فتاوى قاضيخان * قال هشام سألت محمدا رحمه الله تعالى عن رجل قال اشتريت من رجل جارية ونقدته الثمن وقبضت الجارية واستحقها مني انسان ببينة وقضى القاضي بها للمستحق فأحضرت الذي باعها فقال البائع لي البينة على أن الذي استحقها منك باعنيها أو أقر بها لي فالقاضي يخير المشتري ان شاء ولي الخصومة بنفسه وان شاء ردها ويرجع بالثمن على البائع وان قال المشتري أقف أمري ويلي البائع الخصومة بنفسه ليس له ذلك كذا في الذخيرة * رجل ادعى على آخر عبدا بعينه وأقام البينة فزكوا أو لم يزكوا حتى أقر ذو اليد أنه حر أو باعه من غيره أو وهبه لا يصح العتق في حق المدعي أما التصرفات في حق المقر فصحيحة حتى لو لم تظهر عدالة الشهود يعمل اقراره وكذلك لو أقام شاهدا واحدا ثم تصرف المدعى عليه هذه التصرفات لم تجز في حق المدعي كما في الشاهدين ولو لم يباشر المدعى عليه هذه التصرفات ولكنه أقر بالعبد المدعى به للمدعي بعدما أقام المدعي البينة فالقاضي هل يقضي عليه بالاقرار أو بالبينة ذكر في الاقضية أنه يقضي بالاقرار وفي الجامع الكبير قال يقضي بالبينة كذا في الخلاصة * رجل ادعى عينا في يد رجل أنه له وأنكر المدعى عليه فقبل أن يقيم المدعي البينة على دعواه باع المدعى عليه العين من رجل وأشهد عليه

الفائتة ثم المغرب ولو افتتح العصر في أول الوقت وأطال القراءة حتى غربت الشمس وهو ذاكر للظهر لم يصح العصر لان الاعتبار لوقت الشروع افتتح العصر في أول الوقت ذاكرا للظهر ثم احمرت قطع العصر واستأنفه عليه أربع فوائت ضاق الوقت عن بعضها الا كلها فالاصح جواز الوقتية ولا يلزم تقديم بعض الفوائت *ترك صلاة ثم صلى خمسا ذاكرا لها قضى المتروكة وأعاد الخمس ولو صلى سادسة قبل قضاء المتروكة وأعاد الخمس جازت السادسة اتفاقا ويقضي

المتروكة وأما الخمس فقالا يعيدهن أيضا وقال الامام لا وكذا لو ترك خمسا ثم صلى بعدها صلاة ذاكرا لهن فانه يصلي الخمس ويعيد السادسة اجماعا فان لم يقض الخمس ولم يعد السادسة وصلى السابعة ذاكرا جازت السابعة بلا خلاف ويعيد السادسة عندهما وعن الامام لا يعيد السادسة بعد خروج وقتها ويعيدها قبل خروج وقتها لان بعد الخروج صارت الفوائت ستا وبه يبطل لزوم الترتيب بخلاف ما قبل الخروج *(الحادي عشر في القراءة)* اقتصر على قراءة قاف في الاولى ونون في الثانية اختلف على قوله ولو قرأ فيهما آية الكرسي قيل لا يجوز لانه ما قرأ آية في ركعة والعامة على انه يجوز لزيادته على ثلاث آيات قصار *تكرار الفاتحة في النفل لا يكره للاثر وفي المخافتة اذا سمع رجل أو رجلان لا يكره والجهر أن يسمع الكل *ترك الفاتحة في الاخيرتين عليه السهو وعن الامام لا يترك القراءة فيهما وهو الاصح واطالة الثانية على الاولى بثلاث يكره لا بما دونها *الانتقال من آية سورة الى آية سورة أخرى أو الى آية من هذه السورة بينهما آيات يكره وكذا الجمع بين سورتين أو سور بينهما سورة في ركعة أو في ركعتين وبينهما سورة أو قرأ في الثانية سورة فلما فوقها أو فعل ذلك في ركعة فكله مكروه هذا اذا وقع بقصد أما بلا قصد بأن قرأ في الاولى قل أعوذ برب الناس يكررها في الثانية لان التكرار أهون من القراءة منكوسا وكل هذا في النوافل لا يكره *قرأ الفاتحة فيها بنية الثناء ينوب عن الفرض لانها في محلها بخلاف الجنب يقرؤها على قصد الثناء حيث يصح قصده *قرأ سورة فسبق الى لسانه أخرى فقرأ منها حرفا أو آية يكره ترك المبتدأة بل يتمها *قصد الركوع أو كبر له ثم

أراد أن يزيد في القراءة فله ذلك ما لم يركع * أراد القراءة أو الصلاة النفل أو الفرض وخاف دخول الرياء لا يترك * لا بأس بقراءة القرآن مضطجعا
لكنه يضم رجليه * تعلم بعض القرآن ثم وجد فراغا فتعلم الباقي أولى من صلاة الليل وتعلم الفقه أولى من تعلم الباقي وجميع الفقه لا بد منه
* يكتب الفقه ويجنبه رجل يقرأ القرآن ولا يمكنه سماع القرآن فالاثم على القارئ وكذا في كل موضع الناس مشغولون بالعمل ولا يمكنهم
الاستماع ولا اثم على من يعمل وهذا على قول من قال استماع القرآن واجب خارج الصلاة (٤١) وكذا لو قرأ على السطح والناس نيام * المرأة
تقرأ عند الغزل والحائك عند
النسج والماشي يقرأ عند
المشي ان لم يشغله العمل
والمشي والقلب حاضر يجوز
* قراءة الفاتحة لاجل المهمات
عقيب المكتوبة بدعة وفي
الحمام لو جهرا يكره وفي نفسه
لا في المختار وكذا لو كانت
عورته مكشوفة أو امرأته
أو كان هناك أحد مكشوف
العورة * ويمنع الجنب عن
قراءة ما دون الآية في الصحيح
اذا قصد قراءة القرآن أما
اذا قصد الثناء أو افتتاح أمر
فلا في الصحيح * واختلف في
تعليم الجنب والحائض
القرآن والاصح انه يعلم كلمة
كلمة ما دون الآية لا على قصد
قراءة القرآن * ويكره للمحدث
مس كتب الحديث والفقه
عندهما والاصح انه لا يكره
عند الامام ولم يذكر الخلاف
في الجامع الصغير لكنه قال
كتب الفقه كالمصحف الا
انه لا يكره مسه بالكم * ولا
يكره للمحدث قراءة القرآن
عن ظهر القلب وكره مد
الرجلين الى المصحف وان لم
يكن بحذائه لا يكره وكذا
لو كان معلقا في الوتد لا يكره
* وضع المقلمة على الكتاب
لاجل الكتابة وبدونها يكره
ويكره وضع قرطاس عليه
(٦ - فتاوى رابع) اسم الله تعالى تحت الطنفسة والجلوس عليها وقيل لا يكره كما لو وضعه في بيت وجلس على سطحه ولو وضع المصحف
في الخرج وركب عليه في السفر لا بأس به كوضع المصحف تحت رأسه للحفظ ولغيره يكره * دخل الخلاء وفي جيبه درهم عليه اسم الله
تعالى أو آية من القرآن لا بأس به ولو على خاتمه اسم الله تعالى يجعل الفص باطن الكف * دعا وهو ساهي القلب ان كان الدعاء على الرقة فهو
أفضل وان لم يكن في وسعه الا ذلك فالدعاء أفضل من تركه وينبغي ان يدعو بما يحضره ولا يستحضر ولا يستظهر فانه يذهب رقة القلب الا في

فلما أقام المدعي البينة بعد ذلك على ما ادعى وقضى القاضي له بالعين أقام ذلك المشتري البينة على المقضي له
ان العين له وفي يده بغير حق فقضى له ثم ان المقضي له الثاني وهو المشتري باعه من بائعه او وهبه له جاز وتعود
العين اليه وهذه حيلة يفعلها الناس لدفع الظلم الا أنه انما تصح هذه الحيلة اذا لم يدع الشراء من المقضي عليه
الاول وانما ادعى ملكا مطلقا وأما اذا ادعى الشراء منه فلا تسمع دعوى المشتري كذا في فتاوى قاضيخان * في
الاقضية رجل ادعى نصف دار في يد رجل فأقر له المدعى عليه ولم يدفع اليه وغاب وحضر رجل آخر وادعى
هذا النصف فالمقر له لا يكون خصما ولو غاب المقر له وحضر المقر فهو خصم كذا في الخلاصة * رجل أقر بدار
في يديه أنها لفلان سمى رجلا غائبا غيبة منقطعة وأنه أمر فلانا أن يحفظها على المقر له ثم ان ذلك الرجل
جعلها على يدي وقد مات فالمجعولة بيده يكون خصما لكل من ادعاها الا أن يقيم البينة على أن الغائب فلان
ابن فلان وقد أثبتوا معرفته دفعها الى الميت الذي دفعها الى هذا الذي هي في يديه وغاب فاذا أقام على ذلك
بينة فلا خصومة بينه وبين المدعي قال ولا أجعله وصيا الا فيها خاصة في قول محمد رحمه الله تعالى وأما في
قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فينبغي أن يكون وصيا في كل شيء رجل ادعى أن له على فلان ألف
درهم وأنه مات قبل أن يؤديها اليه وأن له في يديك من ماله ألف درهم وطالبه بقضاء الدين من ذلك المال
فالقاضي لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته ولو طلب من القاضي أن يحلف المدعى عليه فالقاضي لا يحلفه كذا
في المحيط * اذا استحق مال المضاربة وفيها ربح فالخصم في قدر الربح المضارب ولا تشترط حضرة رب المال
فيه وان لم يكن فيه ربح فرب المال كذا في الوجيز للكردري * قال هشام سألت محمدا رحمه الله تعالى
ما تقول في رجل وثب على طريق من طرق المسلمين نافذ فبنى فيه أو زرع ثم خرج ودفعه الى انسان فجاء أهل
الطريق وخاصموه فأقام الذي في يديه بينة أنه في يدي من قبل فلان وكله به ودفعه اليه قال ان كان طريقا
مما يشكل ولا يعلم أنه طريق الا ببينة فلا خصومة بينهما حتى يحضر الدافع وان كان مما لا يشكل
فهو خصم كذا في الذخيرة * ابراهيم في نوادره عن محمد رحمه الله تعالى رجل أعتق عبدا ومات الرجل فجاء
رجل وادعى أنه ابن الرجل الميت الذي أعتق وليس للميت وصي هل يكون هذا المعتق خصما قال ان كان
أعتقه في حالة المرض يكون خصما وان كان أعتقه في حالة الصحة لا يكون خصما كذا في المحيط * رجل
اشترى من آخر عبدا ولم يتقابضا حتى ادعاه رجل والمدعي مقر بالبيع فاحضر البائع والمشتري عند الحاكم
وقال لا بينة لي واستحلفهما الحاكم فحلف البائع ونكل المشتري فان المشتري يؤخذ بالثمن فاذا أداه سلم
العبد للمدعي وان حلف المشتري ونكل البائع فعلى البائع جميع قيمته للمدعي الا أن يجيز البيع ويرضى بالثمن
كذا في الذخيرة * رجل في يديه دار وهو مقر بأنها لفلان مات وتركها ميراثا وسمى الورثة وبعضهم غيب
وادعى أنه اشترى من الغيب حقوقهم وسأل أن يترك ذلك في يده الى أن يحضروا لم أتركه في يده فان أحضر
بينة على الشراء سمعت شهادتهم ولكن لا أنفذ البيع ولا أقضي على الغائب ولكن أتركه في يده وأستوثق
كفيلا حتى يقدم الغائب فيستأنف الخصومة معه كذا في المحيط * رجل وكل رجلين بخصومة رجل
فأقام المدعي على أحدهما شاهدا واحدا وعلى الآخر شاهدا آخر قال هو جائز وكذلك لو أقام على الوكيل
شاهدا واحدا وعلى الموكل شاهدا وكذلك لو أقام على الحي شاهدا وعلى الورثة بعد موته شاهدا كذا في
الذخيرة * هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل في يديه دار قال صاحب اليد لرجل هذه الدار لك ورثتها من

أخيك فلان وقال المقر له لا بل هذه لرجل آخر ورثها من أخيه قضى بها للمقر الآخر اذا كان كلام المقر له موصولا فان غاب المقر له الاول وجاء المقر له الآخر الى الذى الدار فى يديه وأقام البينة عليه باقراره للغائب وباقرار الغائب له لا تقبل بينته كذا فى المحيط * لو اشترى شيأ بميتة أودم أو خمر أو خنزير وقبض المشترى ثم استحقه انسان بالبينة ففى الشراء بالميتة والدم لا يكون المشترى خصما ولا تسمع البينة عليه كذا فى الفصول العمادية * وفى الشراء بالخمر والخنزير يكون المشترى خصما وتسمع البينة عليه كذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع رجل اشترى من آخر ابريق فضة بدينارين وقبض الابريق ونقده دينارا واحدا ثم تفرقا قبل أن ينقد الدينار الآخر حتى فسد العقد فى نصف الابريق لا يتعدى الفساد الى النصف الآخر فان حضر رجل بعد ما غاب بائع الابريق وادعى أن نصف الابريق له كان المشترى خصما له فلو حضر البائع بعد ما أقام المستحق البينة على النصف وقضى القاضى بالنصف له رد المشترى على البائع ربع الابريق ورد البائع على المشترى نصف حصة ما استحق مما هو مملوك بالسبب الصحيح ولا يثبت للمشترى الخيار وان صار البائع شريكا له فى الابريق وكذا لو اشترى من رجل عبدا بصفقة واحدة نصفه بمائة دينار حالة ونصفه بمائة دينار الى العطاء فقبض المشترى العبد وغاب البائع فحضر رجل وأقام البينة ان له نصف العبد هكذا فى الذخيرة * لو باع النصف وأودعه النصف وغاب فادعى رجل النصف لم يكن المشترى خصما ولو باعه رجل النصف وأودعه آخر النصف ثم استحق النصف قضى له بربع العبد وهو نصف المشترى ويرجع المشترى على البائع بنصف الثمن كذا فى محيط السرخسى * لو أن رجلا اشترى من رجل نصف عبد ثم اشترى منه نصفه الآخر أحدهما صحيح والآخر فاسد أو كانا صحيحين أو كانا فاسدين ثم جاء رجل وادعى عليه نصف العبد وأقام البينة فالمشترى خصم له ويقضى القاضى عليه بالنصف الذى ورد عليه البيع الثانى ولو كان البيع الاول صحيحا والبيع الثانى بميتة أودم أو خمر لم تكن بينهما خصومة حتى يحضر البائع لان المشترى بدم أو ميتة أو خمر غير مملوك بالاتفاق كذا فى المحيط * اذا ادعى على امرأة أنها أمته وهى تحت زوج والزوج غائب فدعواه صحيحة ولا تشترط حضرة الزوج كذا فى الذخيرة * رجل ادعى على رجل أنه قطع يد عبده خطأ وله عليه نصف قيمته خمسمائة أو ادعى أنه زوج أمته فلانة منه وله عليه المهر والعبد والامة حيان غائبان فقال المدعى عليه نعم لكن لا أعطيك الارش والمهر مخافة أن يحضر العبد والامة فينكران الملك لك فيضمنانى فالقاضى يلزمه الارش والمهر باقراره وكذلك الجواب فيما اذا كان المهر عرضا من العروض وان كان للعبد وديعة ألف درهم عند هذا الرجل أو غصبه منه أو كان من قرض أو بيع فأقر الذى عنده المال ان الذى دفع اليه المال عبد هذا الرجل وصدقه المقر له لا سبيل للمقر له على ذلك وكذلك لو قال الذى فى يديه المال ان هذا المال مال هذا الرجل غصبه منه عبده ودفعه اليه وصدقه بذلك المقر له وكذلك ان أقر أن فلانا أمر عبده ببيع أمة له فباعها ولم يقبض الثمن وصدقه رب العبد بذلك لم يجبر على دفع الثمن الى المولى هذا كله اذا كان المال قائما فى يد المقر فان كان مستهلكا فللمقر له أن يأخذ بذلك فان قدم الغائب وأنكر أن يكون عبد الفلان أو أن يكون غصب من فلان شيأ كان القول قوله فله أن يضمن المقر مثل المال الذى أقر بقبضه ثم هل يرجع المقر على المقر له ففيما اذا أخذ المقر له من المقر الارش والمهر ثم قدم الغائب وأنكر أن يكون مملوكا للمقر له يرجع وفيما عداه لا يرجع هكذا فى المحيط * ولو قال المقر فى جميع هذه

الصلاة لانه ربما يجرى على لسانه ما يفسد الجزء الملاقى * الاشتغال بالسنة أولى من الاشتغال بالدعاء * واعظ يدعو كل أسبوع بدعاء مسنون جهرا لتعليم القوم ويخافته القوم اذا تعلم القوم خافت هو أيضا وان جهر فهو بدعة * يكره الدعاء عند ختم القران بجماعة فى رمضان وغيره

(الثانى عشر فى زلة القارئ) قرأ اياك نعبد انا أعطيناك الكوثر بالوصل لا تفسد * الخطأ اما ان يكون بقراءة حرف مكان حرف أو زيادته أو نقصانه أو تقديم مؤخر أو تأخير مقدم أو كلمة مكان كلمة أو زادها أو نقصها أو قدمها أو أخرها أو آية مكان آية أو زاد آية أو نقص آية أو قدم آية أو أخر آية * ان قرأ حرفا مكان حرف آخر ولم يغير المعنى وهو فى القرآن كمسلمين مكان مسلمون لا تفسد عند الكل اما اذا لم يتغير المعنى لكنه ليس فى القرآن كالحى القيام عندهما لا تفسد وعند الثانى تفسد بناء على مسئلة ابدال التكبير باجل فيراعى اللفظ وعندهما المعنى والشافعى رحمه الله تعالى وان لم يجوز الابدال لكنه لا يقول بالفساد وان كلاما لانه ليس بعمد فاشبه الكلام ناسيا أو خطأ الا فى الفاتحة عنده للزوم قراءتها كلها باعرابها وان تغير المعنى وليس مثله فى القرآن فسد عند الكل ولا عبرة لقرب المخرج وانما العبرة لاتفاق المعنى عندهما ولوجود المثل عنده والاصل انه ان أمكن الفصل بين الحرفين بلا كلفة كالصاد مع الطاء بان قرأ الطالحات مكان الصالحات فسد عند الكل وان لم يمكن الا بمشقة كالظاء مع الضاد والصاد مع السين والطاء مع التاء اختلفوا فالاكثر على انه لا يفسد لعموم البلوى وعن أبى منصور العراقى كل كلمة فيها عين أو حاء أو قاف أو طاء أو تاء وفيها سين أو صاد فقرأ السين مكان الصاد أو بعكسه جاز وذكر العتابى وان لم يكن واحد من هذه الحروف مع السين والصاد وتغير المعنى نحو الصمد المسائل بالسين أو المغضوب بالظاء أو الضالين بالذال أو بالظاء قيل لا تفسد لعموم البلوى فان العوام لا يعرفون مخارج الحروف وكثير من المشايخ كالامام الصفار ومحمد بن سلمة أفتوا به وأطلق البعض بالفساد ان تغير المعنى وقال القاضى أبو الحسن والقاضى أبو عاصم ان تعمد فسد وان جرى على لسانه أو كان لا يعرف التمييز لا يفسد وهو أعدل الاقاويل وهو المختار * (فروع) * على قول من قال بالفساد قرأ ليغيظ بهم الكفار

المسائل ماأدرى الغائب أهو عبدلك أم لالم تقبل بينة المولى أن الغائب عبدله ولا يقضى له على المقر بشئ
حتى يحضر العبد ولايستحلف المدعى عليه على ماادعى المدعى من ملك الغائب و يستحلف فى الجناية والمهر
بالله ماله قبلك مايدعى من الجناية والمهر ولا يستحلف من المال فى شئ الا أن يدعى المدعى أن العبد أخذ
ألفا له فأقرضه هذا أو أنه أخذ ألفا منى فاغتصبه هذا منه فاستهلكه فان ادعى هذا وقال المدعى عليه قد
أقرضنى فلان أوقد غصبت من فلان ألفا فاستهلكته وما أدرى أهو عبد هذا أم ليس فانه يستحلف ماله
قبلك هذا الذى يدعى فان قال رجل لآخر هذه الالف التى فى يدى لك لانى غصبتها من عبدك لان مال عبدك
لك أو لان عبدك أودعنيها وقال المولى الالف لى ولم تغصبه من عبدى فانه يأخذها الا أن يقيم المقر بينة على
الغصب والوديعة فان لم تكن له بينة وقبض المولى المال ثم حضر العبد فانكر أن يكون عبدا للمقر له ولم
تكن للمولى بينة ضمن المقر للعبد ألفا ان كان أقر بالغصب وان كان أقر بالوديعة لم يضمن شيأ فى قول أبى
يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يضمن فى الوجهين جميعا وان كان الذى فى يديه المال قال
هذه الالف أودعنيها عبدك أو غصبتها منه وهو لك لان مال عبدك لك فان المولى يأخذها بعد ما يحلف بالله
تعالى ما يعلم أن فلانا أودعه أو أنه غصبها من فلان فان قدم الغائب وأنكر أن يكون عبد الفلان فانه يأخذ
الالف من المولى و يقال للمولى أقم البينة بحق ان كان لك ولا يضمن المقر شيأ ولو قال المقر هذه الالف لعبدك
فلان فى يدى غصبا أو وديعة وقال المولى فلان عبدى وهذه الالف لى لم يأخذها منه ولم يكن عليه سبيل الا
أن يقيم البينة وان ادعى رجل قبل رجل مهر أمة أو جناية على عبد له أو وديعة لعبده فى يديه أو غصبا أو غير
ذلك فادعى أن العبد قد مات وصدقه المدعى عليه قضى بدفع ذلك اليه فان قال المدعى عليه على العبد دين لم
يلتفت الى ذلك وكذلك ان لم يقر المدعى عليه بشئ من ذلك وأقام المولى البينة على ذلك كذا فى مختصر
الجامع الكبير فى باب ما يكون الرجل فيه خصما عن عبده * رجل فى يديه مال قال رجل لصاحب اليد
غصبنى عبدك هذا المال فأودعه اياك وقال صاحب اليد صدقت لكنى لا أرده عليك لانى أخاف أن يجحد
العبد أن يكون عبدى لم يلتفت الى قوله و يجبر على دفع المال اليه فاذا دفعه اليه ثم حضر الغائب فانكر أن
يكون عبدا للمقر كان القول قوله وقضى القاضى له بالمال الذى أخذه المقر له ان وجده قائما الا أن يقيم المقر
له للحال بينة ان المال ماله وان كان المقر له استهلك ذلك المال الذى أخذه فأراد الغائب أن يضمن المقر الذى
كان المال فى يديه كان له ذلك ولو قال المقر هذا المال أودعنيه عبدى فلان ولا أدرى أهو لك أم لا فأقام
المدعى بينة أن المال ماله فالقاضى يقبل منه هذه البينة و يدفع المال اليه فان حضر الغائب وأنكر أن
يكون عبدا للمقر أخذ ماله و يقال للمدعى أعد بينتك والا فلا حق لك وان قال المقر وهو الذى فى يديه المال
هذا المال لك أودعنيه لك فلان وفلان ليس بعبدى فأقام المدعى بينة أن فلانا عبدك لم تكن بينهما
خصومة ولم تقبل بينته كذا فى المحيط * رجل وهب لعبد رجل شيأ ثم أراد الرجوع ومولى العبد غائب
فان كان العبد مأذونا يقضى له بالرجوع وان كان محجورا لا يقضى له بالرجوع ما لم يحضر المولى فان قال
العبد أنا محجور وقال الواهب لا بل أنت مأذون فالقول قول الواهب مع يمينه وان أقام العبد بينة أنه محجور
لا تقبل بينته فان كان المولى حاضرا والعبد غائبا فان كان الموهوب فى يد العبد لم يكن المولى خصما وان كان
فى يد المولى فهو خصم كذا فى خزانة المفتين * وان قال المولى أودعنى هذه الجارية عبدى فلان ولا أدرى

بالضاد أو الزاء فسد الضالين بالذال أو الزاء لا المغضوب بالظاء أو الزاء أو الذال فسد العاديات ضبحا بالذال فسد الاعين وعدة بالذال أو
الضاد فسد وبالظاء لا موتوا بغيظكم بالضاد لا فظا غليظ القلب بالضاد فيهما فسد ناضرة بالظاء ناظرة بالضاد لا ذللت بالضاد تفسد وبالظاء
لا فظلت أعناقهم بالضاد او الذال لا فى تضليل بالظاء أو الذال تفسد الظان بالضاد تفسد اليك نسعى ونحفد بالذال أو الضاد فسد وبالظاء
لا أزكى لكم وأطهر بالظاء لا تفسد وبالضاد والزاء تفسد ولا اله غيرك بالخاء خيرك اختلفوا فمن فرض فيهن الحج بالذال أو الظاء
فسد وذروا ظاهر الاثم بالضاد
أو الظاء فسد وكذا محاذرا
نصر من الله بالسين وبشر
المؤمنين بالصاد الصمد بالسين
خاسئا وهو حسير بالصاد
وعسير بالصاد لا لانفصام لها
بالسين أو باللام لا وأصروا
بالسين مستطيرا بالصاد
واعلكم تصطلون بالسين
هشيم فان عصوك بالسين
صدوركم أوليسأل الصادقين
عن صدقهم أو يصبرون
بالسين حاسد اذا حسد بالصاد
فيهما سابغات بالصاد لا فى
الكل فى البحر سربا أو نسيا
حوتهما بالصاد الى الصخرة
أو نفصل الآيات بالسين
قولا سديدا بالضاد فالمغيرات
صبحا بالسين وتواصوا بالصبر
بالسين فعموا وصموا أو
صدور الناس أو متربص
فتربصوا أو يخصفان بالسين
يفسد فى الكل وكذا ثمانية
أيام حسوما بالصاد صراط
طلعها فطرة الله التى فطر
فاطر يقنطون يقنط حمالة
الحطب فطاف عليها طائف
أو يبطش بالتاء وكانت من
القانتين ومن يقنت رحلة
الشتاء بالطاء تفسد فى هذه
المواضع ما ينطق عن الهوى
بالتاء كصاحب الحوت بالطاء
مطلع الفجر بالتاء أو مسطورا
أو الشيطان أو لوطا بالتاء لا سوط عذاب بالتاء أو الصاد أو الظاء أو الضاد لا وقيل بالضاد والظاء تفسد فاطلع الى اله موسى بطرا ورئاء الناس
الا ما اضطررتم بالتاء أو الدال أو أساطير الاولين بالتاء لا أظلم وأطغى بالتاء لا تفسد وبالضاد والقاف تفسد أم موسى فارغا ينزغ بينهم ومن يزغ
بالعين فيهما لا تفسد ظن ان لن يحور باللام قال الامام الصفار لا تفسد وفرش مرفوعة بالقاف اختلفوا فعززنا بالراء اختلفوا أخبارها
بالحاء اختلفوا ألم يجدك يتيما بالراء لا تفسد قل هو الله أحد بالتاء تفسد اذا دعى الله وحده بالغين لا تحسبها جامدة بالخاء كثيبا مهيلا

أو وهبها له أم لا فأقام المدعي بينة على الهبة فالمولى خصم فاذا قضى القاضي بالجارية للواهب فقبضها الواهب وزادت في بدنها في يد الواهب ثم حضر الموهوب له وأنكر أن يكون عبدا فالقول قوله وكان له أن يأخذ الجارية ثم ليس للواهب أن يرجع في الهبة فان كانت الجارية قد ماتت في يد الواهب كان للموهوب له الخيار ان شاء ضمن المودع وان شاء ضمن الواهب قيمتها فان ضمن الواهب لا يرجع على المودع بما ضمن وان ضمن المودع لا يرجع على الواهب بما ضمن أيضا وان قال المولى قد علمت أنك وهبته للذي أودعني الا أنه ليس بعبد لي وأقام المدعي بينة على أن فلانا الغائب عبده لا تقبل هذه البينة ان كان العبد حيا وان قال الواهب ليست لي بينة وطلب يمين المودع بالله أن الغائب ليس بعبد له استحلفه القاضي فان حلف برئ عن الخصومة وان نكل لزمته الخصومة ولو أقام المدعي بينة على اقرار المولى أن فلانا عبده تقبل بينته ويقضى بالرجوع وان أقام المدعي بينة على أن الغائب عبد هذا الرجل وأنه قد مات قبلت بينته وصار ذو اليد خصما له وان أقام المدعي بينة على أن الغائب كان عبده وأنه قد باعه من فلان بألف درهم وقبضه فلان منه لم تقبل بينته ولا يرجع في الهبة وان أقام بينة على اقرار الذي في يده الجارية أنه قد باع فلان الغائب من فلان ولم يقم البينة على اقراره أن الغائب عبده فالقاضي لا يقبل هذه البينة فلا يجعل الذي في يديه خصما كذا في المحيط * رجل في يديه عبد يقر بالرق فادعى العبد أن فلانا الغائب اشتراه من مولاه هذا بألف ونقده الثمن لا يقبل قوله وان ادعى أن فلانا الغائب اشتراه من مولاه ووكله بالخصومة وبقبض نفسه من صاحب اليد قبلت بينته لان العبد يصلح خصما في قبض نفسه ولو قال العبد كنت عبدا لفلان فباعني منك بألف درهم ووكلني بقبض الثمن وأقام البينة على ذلك قبلت بينته الا أن لمولاه أن يمنعه من الخصومة وان لم يمنعه فالوكالة جائزة وله أن يقبض الثمن ويبرأ منه المولى ولو قال أنا عبد فلان قد وكلني بخصومتك في نفسي وأقام البينة قبلت بينته كذا في فتاوى قاضيخان

﴿الباب السادس فيما تندفع به دعوى المدعي وما لا تندفع به﴾

رجل ادعى على رجل حقا أو مالا وأقام البينة فقال المدعى عليه لي مخرج من دعواه أمهله القاضي الى المجلس الثاني ولا يقضي عليه وكلامه هذا لا يكون اقرارا منه للمدعي قال مولانا رضي الله عنه وينبغي للقاضي أن يسأله عن الدفع ان كان صحيحا أمهله القاضي وان كان فاسدا لا يمهله ولا يلتفت اليه كذا في فتاوى قاضيخان * ادعى رجل عبدا في يد رجل أنه له فقال ذو اليد هو لفلان الغائب وديعة عندي أو عارية أو اجارة أو رهن أو غصب وأقام على ذلك بينة أو أقام ذو اليد بينة أن المدعي أقر أنه لفلان اندفعت خصومة المدعي عنه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان ذو اليد صالحا تندفع عنه الخصومة اذا أقام البينة وان كان معروفا بالحيل لم تندفع الخصومة عنه باقامة البينة رجع اليه حين ابتلي بالقضاء وعرف أحوال الناس فقال المحتال من الناس قد يأخذ مال انسان غصبا ثم يدفعه سرا الى من يريد أن يغيب عن البلدة حتى يودعه بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك وأراد أن يثبت ملكه فيقيم ذو اليد بينة على أن فلانا أودعه فيبطل حقه ويدفع خصومة المالك كذا في الكافي * وان لم يقم البينة فهو خصم في ظاهر الرواية عن أصحابنا رحمهم الله تعالى كذا في المحيط في النوع الاول من الفصل الثالث والعشرين في بيان ما تندفع به دعوى المدعي * فلو

بالنون لا وقال قرينه أو سمع الله لمن حمده أو تبلى السرائر باللام فسد ان هي الا وحي يوحى وكذا كل مذكر قرئ مؤنثا أو عكس أو المخاطبة مغايبة أو عكس وفعال لما يريد بالتاء لا ما سبقكم بالعين لا فضلنا بعض النبيين على بعض ولولا فضل الله عليكم بالصاد لا تنزل الملائكة والريح مكان والروح أو فارسلنا عليهم روحا مكان ريحا أو الذي مكان التي لا الساعة موعدهم بالغين تفسد فاما اليتيم فلا تكهر وأما السائل فلا تكهر لا تفسد الوسطى مكانه (٤٤) الاسطى أو الزلفى مكانه الالفى او الصراط بالضاد أو الذال أو الزاء أو السين لا وهذا كله اذا قرأ أخطأ أو لو قرأ الهاء مكان الحاء للعجز عمدا كقراءة التركي الهمد لله الرهمن الرهيم أو سبهان الله العظيم بالضاد أو الدال أو سمع الله لمن همده أو غير المغضوب بالذال أو أعوذ بالدال مكان الذال أو الصمد بالسين ان كان يجهد في تصحيحه ولا يقدر على ذلك فصلاته جائزة وان كان ترك جهده ففاسدة بل يترك ما فيه حرف لا يقيمه وكان الخراسانيون يفتون بالجواز عند تعذر الاقامة لكن لا يقتدى به وبه ابراهيم بن يوسف وابن مطيع وابن الازهر ومن علماء خوارزم من اختار عدم الفساد بالخطأ في القراءة آخذا بمذهب الامام الشافعي رحمه الله تعالى فقال له الباقرجي مذهبه في غير الفاتحة فقال أخذت من مذهبه الاطلاق وتركت القيد لما تقرر في كلام محمد رحمه الله تعالى ان المجتهد يتبع الدليل لا القائل حتى صح القضاء بصحة النكاح بعبارة النساء على الغائب ولو قرأ وصاحبته مكان وصاحبته لا قرأ باسم الله بالشين أو بالثاء وهو الثغ أو مكان اللام الياء أو الراء ولا يطاوعه لسانه غيره ان كان لا يتبدل الكلام لكنه أمكنه ان يتخذ آيات ليس فيها تلك الحروف فعل في غير الفاتحة ولا يدع الفاتحة وان كان فيه تبديل الكلام فسد ولو قرأ خارج الصلاة كذلك فلا أجر له دل ان من يقرأ القرآن بالالحان لا يستحق الاجر لانه ليس بقارئ قال الله تعالى قرآنا عربيا غير ذي عوج وان أمكنه ان يتخذ آيات خالية عن تلك الحروف فعل والا سكت وان وجد آيات خالية عن لثغته ومع ذلك قرأ ما فيه اللثغة لا يجوز على قياس ما ذكرنا في المسئلة الاولى ان بدل حرفا بحرف ولم يقدر لا يفسد وبه قضى

قضى القاضى للمدعى وحضر الغائب وأقام بينة على أنه ملكه دفعه الى صاحب اليد وديعة فالقاضى يقضى
للذى حضر هكذا فى المحيط فى النوع الثانى فيما يدعى المدعى مع دعوى الملك المطلق فعلا * ولو أن القاضى
لم يقض للمدعى ببينة حتى حضر المقر له وصدق صاحب اليد فيما قال ودفع العبد الى المقر له وقضى القاضى
للمدعى للعبد بتلك البينة كان هذا قضاء على صاحب اليد فان أقام المقر له بينة على المدعى أنه عبده كان
أودعه من صاحب اليد قبلت بينته ويقضى بالعبد له وتبطل بينة المدعى هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى
فى الجامع وحكى القاضى أبو الهيثم عن القضاة الثلاثة أن ما ذكر فى الجواب ليس بصحيح والصحيح أنه يقضى
بالعبد بين الذى حضر وبين المدعى نصفين قال القاضى أبو الهيثم ان ابن سماعة كتب الى محمد رحمه الله تعالى
فى هذه المسئلة فكتب اليه محمد رحمه الله تعالى أن يقضى بالعبد بينهما ثم اذا أقام المقر له بينة على دعواه
وبطلت بينة المدعى فالقاضى يقول للمدعى أعد بينتك على الذى حضر والا فلا حق لك كذا فى المحيط
فى النوع الذى بعد النوع الثانى من هذا الفصل * اذا قال شهود ذى اليد أودعه رجل لا نعرفه أصلا
فالقاضى لا يقبل شهادتهم ولا تندفع خصومة المدعى عن صاحب اليد بالاجماع كذا فى الكافى * وان قالوا
نعرف المودع بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه جازت شهادتهم فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله
تعالى كذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل الدور والاراضى * ولو قال شهود المدعى عليه نعرف المودع باسمه
ونسبه ولا نعرفه بوجهه فهذا فصل لم يذكره محمد رحمه الله تعالى وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا
لا تندفع الخصومة عن ذى اليد وبعضهم قالوا تندفع وهكذا ذكر فى الاقضية أن القاضى يسأل المدعى هل
هو بهذا الاسم والنسب فان قال لا ظهر أنه غير المودع كذا فى المحيط * وقال محمد رحمه الله تعالى لا بد فى
معرفته من الطرق الثلاث وتعويل الائمة على قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى الوجيز للكردرى * ولو قال
الذى فى يديه أودعنيها فلان لرجل معروف وشهد شهوده أن رجلا أودعها اياه قالوا لا تقبل هذه الشهادة
كذا فى المحيط * ولو قال الذى فى يديه أودعنيه رجل لا أعرفه فشهد الشهود أنه أودعه رجل وهم لا يعرفانه
كان الذى فى يديه خصما للمدعى كذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل الدور * ولو قال الذى فى يديه أودعنيه
رجل لا أعرفه وقال الشهود أودعه فلان بن فلان ذكر الخصاف رحمه الله تعالى فى أدب القاضى أن
القاضى لا يقبل هذه الشهادة ولا تندفع الخصومة عن ذى اليد كذا فى الذخيرة * ولو أقر المدعى أن رجلا
دفعها اليه والمدعى لا يعرفه فلا خصومة بينهما وكذا لو شهد شهود ذى اليد على اقرار المدعى أنه دفعها اليه
رجل لا يعرفه فالقاضى لا يجعله خصما كذا فى خزانة المفتين * ولو قال الشهود أودعه من نعرفه بالطرق
الثلاث لكن لا نقوله ولا نشهد به لا تندفع ولو برهن أنه دفع اليه رجل معروف ولكن لم ينصوا على أنه ملك
المودع تندفع ولو قالوا أودعه فلان لكن لا ندرى لمن ذلك الشئ أو قالوا كان المدعى هذا فى يد فلان الغائب
لكن لا ندرى أدفعه اليه أم لا وقال ذو اليد هو دفعه الى تندفع كذا فى الوجيز للكردرى * لو شهد شهود
المدعى عليه أن المدعى أقر أن هذا لفلان الغائب وقال أودعنيه فلان الغائب أو شهد الشهود على اقرار
المدعى بذلك ولم يقل صاحب اليد هو لفلان الغائب أودعنى قالوا تندفع عنه الخصومة وكذا لو أقر المدعى عند
القاضى أن فلانا الغائب دفعه اليه فانه تندفع الخصومة عن ذى اليد هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أقر
المدعى أنها كانت فى يد فلان ولا أدرى أدفعها الى هذا أم لا وذو اليد يقول دفعها الى فلان فلا خصومة

ناخذ وكذا المستقين مكان المستقيم الا ان غيره لا يقتدى به وكذا الذى لا يقدر على اخراج الفاء الا بتكرار أو من لا يقدر على التلفظ بحرف
من الحروف وكذا من يقف فى غير موضعه ولا يقف فى موضعه لا يؤم وان كان الامام يتنحنح عند القراءة كثيرا فغيره اولى الا ان يكون ممن يتبرك
بالاقتداء به فحينئذ هو أفضل والتنحنح لتحسين الصوت لا يفسد وان قدم حرفا يغير المعنى كعصف مكانه كعفص أو فرت من قوسرة فسد
وان لم يغير فعند الثانى تفسد خلافا لمحمد رحمه الله تعالى غثاء أوحى مكان أحوى لا ان (٤٥) الانسان لفى خرس مكان خسر فسد بان ربك
أحوى لها مكان أوحى لها
على قياس قولهما لا ولو زاد
حرفا لا يغير المعنى لا تفسد
عندهما وعند الثانى روايتان
كما لو قرأ وانهى عن المنكر
بزيادة الياء أو انا رادوه واليك
بزيادة واو أو وردوها على
بزيادة الواو أو يتعد حدوده
يدخلهم نارا وان غير فسد كما لو
قال وزرابيب مكان وزرابى
مبثوثة تفسد وكذا
مثانين مكان مثانى أو يس
والقرآن الحكيم وانك لمن
المرسلين بزيادة الواو تفسد
أو نقص حرفا لا يغير المعنى
لا تفسد بلا خلاف وان غير
المعنى نحو والنهار اذا تجلى
ما خلق الذكر والانثى باسقاط
الواو فسد وكذا لو أسقط
حرفا من الكلمة وان ترك
الحرف الاخير من الكلمة
ان ثلاثيا نحو ضرب الله مثلا
باسقاط الباء فسد وان كان
رباعيا كلها صحاح نحو
ونادوا يا مالك باسقاط الكاف
لا وصل حرفا بكلمة أخرى
نحو ايا كنعبد الصحيح انها
لا تفسد ترك التشديد
والادغام ان لم يتغير المعنى
نحو قتلوا تقتيلا يسألونك
عن الساعة لا وان غير كما فى
أعوذ برب الناس وظللنا
عليهم الغمام ان النفس لامارة اختلفوا والعامة على انه يفسد وفى قوله تعالى أولئك هم العادون ان شدد فسد ولو ترك التشديد فى اياك
أو قرأ رب العالمين مخففا المختار انه لا تفسد على قول العامة فى جميع المواضع ولو ترك المد ان لم يغير المعنى كما فى أولئك وانا أعطيناك لا تفسد
وان غير كما فى سواء عليهم ودعاء ونداء المختار انه لا تفسد فى جميع المواضع الخطأ فى الاعراب ان لم يغير المعنى لا تفسد نحو لا ترفعوا أصواتكم
بكسر التاء الرحمن على العرش استوى بنصب النون وان غير المعنى كما فى وعصى آدم ربه فسد عند العامة وكذا فى فساء صباح المنذرين

بينهما كذا في خزانة المفتين * شهد الشهود على اقرار المدعى أنها كانت في يد فلان ولا ندري أدفعها الى فلان أم لا فلا خصومة بينهما ولو شهد شهود صاحب اليد أنها لفلان ولم يشهدوا أن فلانا أودعها اياه فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة ولا تندفع الخصومة عنه ولو أقام المدعى بينة على سبيل دفع بينة صاحب اليد أن صاحب اليد ادعاها لنفسه لم تقبل من صاحب اليد بينة على الايداع أصلا كذا في المحيط * ولو قالوا هذه الدار لفلان الغائب أسكنه فيها وأشهدنا على ذلك والدار في يد الغائب يومئذ أو قالوا كانت في يد الساكن أو قالوا لا ندري في يد من كانت الدار يومئذ لكن نعلم أنها اليوم في يد الساكن أو لم يذكروا أن الدار في يد من كانت يومئذ تقبل وتندفع كذا في الوجيز للكردري * وان قالوا كانت في يد ثالث يومئذ لا تندفع الخصومة كما لو شهدوا أنه أسكنها فلانا الا أنه سلمها اليه رجل آخر كذا في محيط السرخسي * ولو برهن المدعى أن الدار يوم أشهدهما كانت في يد غير الساكن والمسكن وهو فلان لا تقبل ولو حضر فلان هذا وبرهن على ذلك الوجه أيضا لا تقبل عندهما خلافا للثاني كذا في الوجيز للكردري * ولو قال المدعى عليه نصف الدار لي ونصفها وديعة فلان وأقام البينة على ذلك اندفعت الخصومة في الكل كذا في الاختيار شرح المختار * ولو ادعى ذو اليد وديعة ولم يمكنه اثباتها حتى قضى القاضي للمدعى نفذ قضاؤه ولو أراد أن يقيم بعد ذلك بينة على الايداع لا تقبل بينته فلو قدم الغائب فهو على حجته ولو لم يقم ذو اليد بينة على ما ادعى من الايداع حتى صار خصما وأقام المدعى شاهدا واحدا أو شاهدين ولكنه لم يقض القاضي بهما ثم وجد ذو اليد بينة على الايداع تقبل بينته لانه ظهر أنه ليس بخصمه قبل أن يتجه القضاء كذا في جامع الاسبيجابي رحمه الله تعالى كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى دارا في يدي رجل فقال ذو اليد ان فلانا أودعنيها فقال المدعى قد كان فلان أودعكها لكنه وهبها منك بعد ذلك أو باعكها فالقاضي يستحلف المدعى عليه ما وهبها له ولا باعها منه فان نكل عن اليمين جعل خصما له فيها كذا في محيط السرخسي * ولو أقام المدعى بينة أن فلانا باعها من الذي في يده تقبل ويجعل المدعى عليه خصما ولو ادعى المدعى عليه الوديعة ولم يقم بينة وطلب المدعى يمينه أن ذلك الرجل أودعها اياه يحلفه القاضي بالله لقد أودعها اياه ويحلف على البتات لا على العلم وان كان على فعل الغير لكن تمامه به وهو القبول فيحلف على البتات كذا في الفصول العمادية * رجل في يديه وديعة لرجل جاء وادعى أنه وكيل المودع بقبضها وأقام على ذلك بينة وأقام الذي في يديه الوديعة بينة أن المودع قد أخرج هذا من الوكالة قبلت بينته وكذا اذا أقام بينة أن شهود الوكيل عبيد كذا في المحيط * ادعى على آخر دارا فقال ذو اليد انها وديعة من فلان في يدي وأقام البينة عليه حتى اندفعت عنه الخصومة ثم حضر الغائب وسلمها ذو اليد اليه وأعاد المدعى الدعوى في الدار أجاب أنها وديعة في يدي من فلان وأقام البينة عليه قال تندفع عنه الخصومة أيضا كما في الابتداء كذا في محيط السرخسي * رجل ادعى دارا في يدي رجل وأقر ذو اليد أنها كانت للمدعى ثم قال بعد ذلك انها لفلان أودعنيها أو قال على القلب بأن بدأ بالايداع ثم ثنى بالاقرار ان أقام البينة على الايداع اندفعت عنه الخصومة وان لم تكن له بينة ان بدأ بالاقرار للمدعى وثنى بالايداع يؤمر بالتسليم الى المدعى فان حضر الغائب وصدقه لا تنزع الدار من يد المدعى لان حقه كان أسبق لكن يقال للمقر له أقم البينة أن الدار كلها لك وان بدأ بالايداع وثنى بالاقرار يؤمر بتسليم الدار الى المدعى لانه ثبت حق المدعى وحق الغائب موهوم لانه صدق المدعى وعسى يكذبه الغائب وعلى تقدير التكذيب لا يثبت

بكسر الذال وبرئ من المشركين ورسوله بكسر اللام واياك نعبد بكسر الكاف والمصوّر بفتح الواو ولو نصب الراء مع الواو أو نصب الواو ووقف على الراء لا تفسد والاول قراءة حاطب بن أبي بلتعة والثاني يحتمل الاول فلا تفسد وفي النوازل لا تفسد في الكل وبه يفتى وكذا في واذا ابتلى ابراهيم ربه وكذا هنالك تبلوا بالياء لانه قراءة ولو قرأ سبحا طويلا بالخاء أو حبل من ليف مكان مسد أو زراطا الا وكله قراءة ولو ما في مصحف أبيّ أو ابن مسعود رضي الله عنهما ان لم يكن معناه في مصحف الامام ولا هو ذكر ولا تسبيح فسد وان كان معناه فيه لا تفسد على قياس قولهما والصحيح انه لا يجزى عن القراءة في الصلاة أما الفساد فلا لان القراءة الشاذة لا توجب فساد الصلاة وتأويل قول القائل بالفساد الفساد عند الاقتصار عليه داخل الصلاة عما بلغ الينا بالتواتر * ذكر كلمة مكان أخرى ان قرب المعنى نحو الحكيم مكان العليم أو الفاجر مكان الاثيم لا الى الجبال كيف سطحت مكان نصبت لا تفسد على قياس قول الثاني وكذا مكان رفعت وعلى قولهما تفسد وان لم يكن من القران لكن يقرب معناه لا يفسد عندهما خلافا له وان لم يقرب معناه ولم يكن فيه فسد عند الكل وان كان فيه ولكن لا يقرب معناه نحو انا كنا غافلين مكان فاعلين الشيطان على العرش مما لو اعتقده كفر فالعامة على انه يفسده والصحيح عند الثاني أيضا وافتى محمد بن مقاتل على انه لا يفسد وفي النوازل ألست بربكم قالوا نعم فسد أفرأيتم ما تخلقون مكان تمنون فسد في الاظهر ذق انك أنت العزيز الحكيم مكان الكريم لا لانه يراد به الحكيم في زعمك وعليه الفتوى ولو قرأ أحل لكم صيد البر وقرأ ما بعده وحرم عليكم صيد البحر لا تفسد ولو قرأ مكان شفعاء شركاء فسد * قدم كلمة على حق كلمة أو أخر كلمة عن كلمة ان لم يغير لا يفسد نحو لهم فيها شهيق وزفير وانبتنا فيها اعنبا وحبا أو كلمتين نحو يوم تبيض وجوه وتسود وجوه أن العين بالعين والنفس بالنفس والعبد بالعبد والحر بالحر لا تفسد وان غير نحو انما ذلكم الشيطان يخوف أولياءه فخافوهم ولا تخافون تفسد * زاد كلمة ولم تغير نحو ان الذين آمنوا أو أحسنوا وعملوا الصالحات ان الله كان بعباده خبيرا بصيرا لا تفسد وان لم يغير لكنه ليس في القرآن نحو

حق الغائب ولولم يقم البينة على الايداع ولكن علم القاضى أن الغائب أودعها اياه لم يجعل بينهما خصومة وكذلك لو أقر المدعى بذلك ولو علم القاضى أنها للمدعى وأقام الذى فى يديه البينة أن فلانا الغائب أودعها لا خصومة بينهما حتى يحضر الغائب ولو علم القاضى أن الغائب غصبها من المدعى وأودع ذا اليد فانه يأخذها من ذى اليد ويسلم الى المدعى وذكر فى باب اليمين أن ذا اليد لو قال أودعنيها الغائب ولم تكن له بينة يحلف ان حلف برئ وان نكل لزمه ولو جاء المقر له الاول كان له أن يأخذ من المدعى ثم يقال للمقر له الثانى أنت على خصومتك مع المقر له الاول ان أقام البينة أخذه وان لم تكن له بينة يحلف ان حلف برئ وان نكل لزمه هكذا فى المحيط * وان قال المدعى عليه ابتعته من الغائب فهو خصم هكذا فى الهداية * دار فى يد رجل ادعاها آخر ملكا مطلقا أو شراء منه منذ سنة أو شفعة فيها فقال ذو اليد كانت لى بعتها من فلان أو وهبتها له وسلمتها فأودعنيها لا تندفع الخصومة الا اذا صدقه المدعى فيما يقول أو علم القاضى بذلك حينئذ لا تندفع عنه الخصومة فان لم يكن له شئ من ذلك ولكن أقام ذو اليد بينة على البيع لا تقبل فان قضى عليه فحضر الغائب وأقام بينة على شرائه من ذى اليد لا تقبل وتقبل على الملك المطلق ولو برهن الغائب قبل القضاء للمدعى على الملك المطلق صار هو مع المدعى كخارجين أقاما البينة فان برهن الغائب على الشراء من ذى اليد منذ شهر تقبل فى ابطال بينة الخارج ويقال للمدعى أعد الشهود على المقر ان شئت ولو قال كانت فى يد فلان ولكن لم أدر أدفع اليه أم لا وقال ذو اليد دفع الى فلان فلا خصومة كذا فى الكافى * رجل ادعى عبدا فى يد رجل أنه له فطولب بالبينة فلما قاما من عند القاضى باع الذى فى يديه العبد من ثالث وتقابضا ثم أودعه المشترى عند البائع فغاب ثم جاء المدعى بالبينة فان علم القاضى بما صنع ذو اليد أو أقر به المدعى لا تسمع بينة المدعى على صاحب اليد وان لم يعلم به القاضى ولا أقر به المدعى سمعت بينة المدعى ولا تسمع بينة ذى اليد على ما صنع الا اذا أقام البينة على اقرار المدعى بذلك فتقبل بينته وتندفع عنه خصومة المدعى والهبة اذا اتصل بها القبض والصدقة فى هذا بمنزلة البيع كذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل دعوى المنقول * لو ادعى الدار وأقام شاهدا واحدا ثم قاما من عند القاضى ومكثا زمانا ثم تقدما الى القاضى وجاء المدعى بشاهد آخر وأقام صاحب اليد بينة على أنه باع الدار من فلان بعدما قاما من عند القاضى أو قال وهبها منه وسلمها اليه فان أقر المدعى بذلك أو علم القاضى به أو أقام ذو اليد بينة على اقرار المدعى بذلك فلا خصومة بينهما ولو لم يكن شئ من ذلك فأقام ذو اليد بينة على ما صنع فالقاضى لا يسمع بينته ولا تندفع الخصومة عنه ولو كان المدعى حين ادعى الدار أقام شاهدين فعدلا فقبل أن يقضى القاضى بالدار للمدعى قاما من عند القاضى فمكثا زمانا ثم تقدم عند القاضى وادعى صاحب اليد أنه باع الدار من فلان بعدما قاما من عند القاضى أو وهبها له وسلمها اليه ثم ان فلانا أودعنيها وغاب وأقر المدعى بذلك أو علم القاضى به فانه لا تندفع الخصومة من ذى اليد كذا فى المحيط فى الفصل الثانى والعشرين فى بيان من يصلح خصما لغيره * رجل ادعى عبدا فى يد رجل وأقام البينة وأقام المدعى عليه البينة أن المدعى باعه من فلان الغائب بطلت دعواه وكذا لو قال بعته من فلان وفلان باعه منى ولم يمكنه اثبات بيع فلان منه هكذا فى الخلاصة فى دعوى الميراث * اذا أقام المدعى عليه بينة على اقراره أن البيع من فلان أو على اقراره أنه ملك فلان تقبل كذا فى الفصول العمادية * ادعى دارا فى يد رجل وقال المدعى عليه فى دفع دعوى المدعى اشتريتها من فلان وأنت أجزت هذا البيع فهذا لا يكون اقرارا بالملك

فيها فاكهة ونخل وبقل ورمان الاصح انه لا تفسد عند عامة المشايخ وان غير المعنى فسد نحو انما نملى لهم ليزدادوا اثما وجمالا وكذا الحكم فى كل مضمر أظهره وهذا مشكل لانه لا يزيد على زيادة كلمة لا تغير المعنى وقد ذكر فى بعض المواضع نصا على انه لا يفسد نحو واسأل أهل القرية التى مكان القرية ولو قرأ ولو أن العزة لله جميعا بزيادة لو فسد ولو قرأ آية مكان آية ان وقف وقفا تاما ثم ابتدأ بآية أخرى أو ببعض آية أخرى نحو ان الانسان لفى خسر ان الابرار لفى نعيم أو قرأ والتين والزيتون لقد خلقنا الانسان فى كبد (٤٧) أو قرأ ان الذين آمنوا وعملوا الصالحات أولئك هم شر البرية لا أما ان غير المعنى بعدم الوقف نحو ان الابرار لفى جحيم يفسد عند العامة وهو الصحيح * اذا وقف فى غير موضعه أو وصل فى غير موضعه أو ابتدأ من غير موضع الابتداء ان كان لا يغير المعنى تغييرا فاحشا لا يفسد نحو الوقف على الشرط قبل الجزاء والابتداء بالجزاء نحو ان الذين آمنوا وعملوا الصالحات ووقف ثم ابتدأ أولئك هم خير البرية وكذا بين الصفة والموصوف وغيره وان غير المعنى نحو شهد الله انه لا اله ثم ابتدأ بالا هو عند عامة المشايخ لا يفسد لان العوام كما لا يميزون بين وجوه الاعراب كذلك بين الفصل والوصل ولو وقف على وقالت اليهود ثم ابتدأ بما بعده لا تفسد صلاته بالاجماع * ولو نسب الى غير ما نسب اليه ان لم يكن المنسوب اليه فى القرآن نحو ومريم ابنة غيلان تفسد بلا خلاف ولو فى القرآن نحو ومريم ابنة لقمان وموسى ابن عيسى لا تفسد عند محمد رحمه الله تعالى وعليه عامة المشايخ ولو قرأ عيسى بن لقمان يفسد وموسى بن لقمان لا لان عيسى لا اب له وموسى له أب الا انه أخطأ فى الاسم ولو قرأ عيسى بن سارة تفسد لانه ليس فى القرآن * ولو قرأ فى الصلاة بالالحان ان غير المعنى فسد والا لا وان كان فى حروف المد واللين لا تفسد الا اذا فحش وفى غير الصلاة اختلفوا والصحيح انه يكره * (الثالث عشر فيما يفسد وما لا يفسد) * سلم أو رد فيها فسد واذا رد ناسيا وهو لا يعلم كونه فيها أو ساهيا اعنى سبق الى لسانه قاصدا الذكر فسد * المصلى اذا قال فى آخر الفاتحة آمين بالتشديد لا تفسد عند الثانى لوجود مثله فى القرآن وعليه الفتوى * سلم على رأس الثانية فى العشاء على انها ترويحة أو فى الظهر على انها جمعة استأنف

لانه على قصد الرفض وأما لو سلم على انه أتم الاربع لا لانه على قصد الاتمام * رأى على ثوب امامه نجاسة أقل من قدر الدرهم وباعتقاد
المقتدى انه مانع له والامام على خلافه أعاد لانه مؤاخذ بزعمه ولو كان الامام يعتقد انه مانع والمقتدى لا لكن الامام لا يعلم بها لا يعيد المقتدى
* رجلان يصليان مقتديا أحدهما بالآخر فقطر قطرة من الدم وكل يزعم انه من صاحبه اعاد المقتدى صلاته لفسادها على كل حال ولو ذهب
وتوضأ أو اقتدى به صح ولو ذهب الامام قبله وتوضأ وجاء جازت صلاة المقتدى أيضا * أرضعت ولدها أو ارتضعت وهى كارهة فنزل

اللبن فسد وان مص ثلاثا فسد وان لم يكن ينزل اللبن لا بمصة أو مصتين ان لم ينزل * ابتلع دما خرج من بين أسنانه لا تفسد ان لم يبلغ ملء الفم * أكل بعض لقمة وبقى البعض بين اسنانه فشرع فيها وابتلع الباقى لا تفسد مالم يبلغ ملء الفم وقدر الحمصة لا يفسد بخلاف الصوم * ابتلع شيأ من الحلاوة ودخل فيها فوجد حلاوة فى فيه وابتلعها لا تفسد ولو ادخل السكر فى فيه ولم يمصه والحلاوة وصلت الى جوفه فسد * رفع رأسه الى السماء فيها فوقع فى حلقه برد أو ثلج أو مطر فسد صومه وصلاته لوصول شئ من الخارج الى جوفه * جامعها زوجها بين الفخذين فيها فسدت صلاتها وان لم ينزل وكذا اذا قبلها بشهوة أو بغير شهوة أو لمسها بشهوة لانه فى معنى الجماع بخلاف ما اذا قبلت امرأة المصلى ولم يشتهها * ولو نظر الى فرج مطلقته فيها حتى صار مراجعا أو نظر حتى ثبتت حرمة المصاهرة لا تفسد الصلاة فى المختار * صلى فى قميص محلول الجيب ورأى عورة نفسه لا تفسد كما لو نظر انسان من تحت ثوب المصلى

ورأى عورته * نظر فيها الى مكتوب وفهم ما فيه ان مستفهما فسد عند محمد رحمه الله تعالى والا لا وعند الثانى تفسد مطلقا
وهو المأخوذ * كتب فيها على اليد أو الهواء غير مستبين لا ولو على الارض مستبينا ان كان مقدار ثلاث كلمات فسد والا لا * فى يده دهن فمسح
رأسه ولحيته لا تفسد وان أخذ القارورة وادهن تفسد * سلم على المصلى فرده مشيرا بيده أو اصبعه أو رأسه لا تفسد لقوله تعالى فنادته
الملائكة وهو قائم يصلى فى المحراب وفى شرح المؤذنى الكبير لا تفسد لان الرد بهذا الطريق معهود بخلاف ما اذا أجاب المتكلم فيها بهذه

للمدعى عليه ولا يكون دفعا لدعوى المدعى كذا فى المحيط * ولو أن رجلا ادعى دارا فى يد رجل أنها له وأقام
البينة فأقام الذى فى يديه الدار أن هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعى ووكلنى فيها ذكر فى المنتقى
أنه تقبل بينة ذى اليد ويجعل وكيلا وأدفع عنه الخصومة وألزم الغائب الشراء كذا فى فتاوى قاضيخان
* رجل فى يديه دار اشتراها وطلب الشفيع الشفعة فقال المشترى اشتريتها لفلان وأقام بينة وان فلانا وكله
بشرائها منذ سنة قال لا أقبل بينته كذا فى المحيط فى الفصل الثانى والعشرين فى بيان من يصلح خصما لغيره
* وان وقعت الدعوى فى العين بعد هلاكه وأقام المدعى عليه بينة أنه كان عندى وديعة أو رهنا أو مضاربة
أو شركة لا تقبل بينة المدعى عليه ثم اذا قضى بالقيمة للمدعى وأخذ القيمة من المدعى عليه فاذا حضر الغائب
وصدق المدعى عليه فيما قال ففى الوديعة والرهن والاجارة والمضاربة والشركة يرجع المدعى عليه على
الغائب بما ضمن ولا يرجع المستعير والغاصب والسارق بما ضمن على الغائب وان كذب صاحب اليد
الغائب فى اقراره أنه وصل اليه من جهة من الوجوه التى ذكرنا فلا رجوع له مالم يقم البينة على ما ادعاه من
الاجارة والرهن والوديعة والشركة والمضاربة واذا أبق العبد فادعاه على الذى أبق من يده وأقام المدعى عليه
بينة على هذه الوجوه فان الجواب فيه كالجواب فى الموت فاذا عاد العبد من الاباق ففى فصل الوديعة والرهن
والاجارة والشركة والمضاربة يعود على ملك الغائب وفى فصل السرقة والغصب والعارية يعود على ملك
الذى كان فى يده لان الضمان لا يقتصر عليه كذا فى خزانة المفتين * ولو كان العبد قائما وذهبت عينه وأخذ
أرشها وأقام البينة أن فلانا أودعه فلا خصومة فى العبد ولا فى الارش كذا فى الكافى * ولو كانت جارية
فولدت ثم ماتت وأقام المدعى البينة أنها جاريته وولدت فى ملكه وأقام ذو اليد البينة على الوديعة قبل الولادة
فانه يقضى للمدعى بقيمة الجارية ولا يقضى فى الولد بشئ حتى يحضر الغائب كذا فى محيط السرخسى
* ادعى عبدا فى يدى رجل فقال المدعى عليه هذا العبد وديعة فى يدى من جهة فلان فقال المدعى سلم العبد
الى وأحضر فلانا حتى أقيم البينة عليه فدفع العبد اليه وذهب ليجيء بفلان فمات العبد فى يدى المدعى ثم
جاء فلان وأقام بينة أنه عبده كان أودعه صاحب اليد وأقام المدعى بينة أنه عبده فالبينة بينة فلان ولو كان
العبد حيا يؤمر المدعى بدفع العبد الى فلان المقر له ويقال للمدعى أقم البينة عليه كذا فى المحيط * أمة فى يد
رجل قتلها عبد فدفع بها وأقام رجل البينة أن الامة كانت له وأقام ذو اليد البينة على الوديعة قيل للمدعى
ان طلبت العبد فلا خصومة لك وان طلبت القيمة فلك الخصومة كذا فى الكافى * واذا قضى القاضى بقيمة
الجارية على ذى اليد وأخذها المدعى من ذى اليد ثم حضر الغائب وأقر بالوديعة أخذ العبد من يد ذى اليد
ويرجع ذو اليد على الغائب بما ضمن للمدعى من قيمة الجارية ولو أن الجارية لم يقتلها العبد ولكن قطع
يدها ودفع العبد باليد لم تكن بينهما خصومة حتى يحضر الغائب لا فى الجارية ولا فى العبد كذا فى المحيط
* وان ادعى الفعل على ذى اليد بأن قال غصبتها منى أو أجرتها منه أو وهبتها وادعى ذو اليد أنها وديعة أو
عارية ونحوه من جهة فلان وأقام البينة على ذلك لا تندفع عنه الخصومة فان حضر المقر له وأقام البينة على
ذلك قبلت بينته كذا فى محيط السرخسى * وكذلك لو أن صاحب اليد لم يقم البينة على ما ادعى كذا فى المحيط
* رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له اغتصبها منه الذى فى يديه وقال المدعى عليه هى ملك والدى وديعة فى
يدى لا تندفع عنه الخصومة فان أقام المدعى البينة على ما ادعاه ثم أقام المدعى عليه البينة أنها ملك والده

اشتراها

الاطراف حتى لم يعد متكلما الان الاشارة من الناطق لاتعتبر حتى اذا سئل كم صليت فأومأ باصبعه لاتفسد وان نتف شعرة أو شعرتين وان ثلاثا ثلاث مرات فسد كما لوحك بدنه ثلاثا ثلاث مرات فى ركن ورفع يده فى كل مرة وان لم يرفع الا مرة فهو واحد وكذا لو قتل القملة مرارا متواليا تفسد أمالو بين كل قتلة فرجة فلا وقال الامام رحمه الله دفنها فيها أحب من قتلها وقال محمد رحمه الله تعالى قتلها وقال الثانى كلاهما مكروه *قتل الحية بضربة أو ضربات لو خشى ايذاءها لاتفسد ولا يكره فى الاظهر ومع الامن فيها يكره وان مشى المقتدى قدام امامه لقتلها لاتفسد صلاته *ضرب الدابة فى كل ركعة مرة لا ولو ضربها ثلاثا فى ركعة فسد *ولو ارتدى أو حمل شيأ بيده أو صبيا أو ثوبا على عاتقه أو تروح بكمه أو بمروحة بيده أو انتقض كور عمامته فسواها مرة أو مرتين أو أغلق الباب أو حل السراويل أو حل زر القميص أو رفع العمامة أو وضعها على الارض أو رفعها ووضعها على الرأس أو نزع القميص أو السراويل أو انتعل أو خلع نعليه أو أمسك الدابة أو خلع اللجام أو لبس قلنسوة أو بيضة أو نزعها لا وان تعمم أو تخمرت المرأة أو فتح غلق الباب أو شد السراويل أو زر القميص أو لبسه أو الخفين أو ألجم دابة أو أسرجها أو نزع السرج فسد قيل ما بيد فهو قليل وما بهما فكثير وقيل ان رآه الناظر وقطع انه ليس فيها فكثير وان شك انه فيها أولا فقليل وقيل يفوض الى رأى المبتلى به ان عده كثيرا فكثير والا فقليل والاول اختيار أبى بكر محمد بن الفضل والثانى اختيار العامة والثالث أشبه بقاعدة الامام

 رحمه الله تعالى *حول المصلى وجهه أو تقدم على امامه بلا عذر أو تأخر عن موضع قيامه فى الصلاة أو استدبرت المرأة مصلاها فى بيتها فسد قال القاضى أبو على النسفى بيتها بمنزلة المسجد فى حق الرجل فلا تفسد قبل خروجها من البيت *وقف على يمين امامه فجذبه ثالث الى نفسه بعدما كبر أو قبله لاتفسد *أم رجلا واقتدى به آخر فمشى وتقدم حتى جاوز موضع سجوده ان كان قدر ما بين الصف الاول والامام لاتفسد *مشى فى صلاته قدر صف لا وقدر صفين بدفعة فسد وان مقدار صف ووقف ثم كذلك لا *سوق الدابة بعد

اشتراها من المدعى قالوا لاتقبل بينة المدعى عليه كذا فى فتاوى قاضيخان *وان قال المدعى سرقته منى أو سرق منى لاتندفع الخصومة وان أقام ذو اليد البينة على الوديعة فلو قضى عليه ثم حضر الغائب وأقام البينة على الملك تقبل كذا فى الكافى *وفيما اذا قال سرق منى القياس أن تندفع الخصومة عن صاحب اليد اذا أقام البينة على ما ادعى وهو قول محمد رحمه الله تعالى وفى الاستحسان لاتندفع وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى المحيط *ولو ادعى عينا وقال غصب أو أخذ منى فأقام ذو اليد بينة على أنه وصل اليه من جهة الغائب تندفع عنه بالاجماع كذا فى الفصول العمادية *عبد فى يدى رجل أقام العبد بينة أنه عبد الذى فى يديه وأنه أعتقه وأقام صاحب اليد البينة أنه عبد فلان أودعه اياه فالقاضى يقضى بعتق العبد ولا تندفع الخصومة عن ذى اليد بما أقام من البينة كذا فى الذخيرة *فلو قضى عليه ثم حضر الغائب وادعى لا يلتفت اليه لنفاذ القضاء عليهما كذا فى الكافى *وهكذا فى محيط السرخسى والمحيط *وفى الذخيرة فى فصل دعوى العتق عبد ادعى على رجل أنه كان ملكه وأنه أعتقه فقال المولى حين أعتقته لم يكن ملكى لما أنه بعته من فلان ثم اشتريته منه وأقام البينة على بيعه قبل الاعتاق لاتقبل بينته ولو كان المولى قال له أعتقتك قبل أن اشتريتك وقال العبد لا بل أعتقتنى بعدما اشتريتنى فالقول قول العبد كذا فى المحيط *وان ادعى على ذى اليد فعلا لم تنته أحكامه بأن ادعى الشراء منه بألف ولم يذكر أنه نقد الثمن ولا قبض منه فأقام الذى فى يديه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه أو غصبته منه لاتندفع عنه الخصومة فى قولهم وان ادعى عليه عقدا انتهت أحكامه بأن ادعى أنه اشترى منه هذه الدار وهذا العبد ونقده الثمن وقبض منه المبيع ثم أقام المدعى عليه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه اختلفوا فيه قال بعضهم تندفع عنه الخصومة وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضى خان فى فصل دعوى الدور والاراضى *عبد فى يد رجل ادعاه وقال اشتريته من ذى اليد وأقام ذو اليد البينة أن فلانا أودعنيه لاتندفع الخصومة عنه فلو لم يقض القاضى بالعبد للمدعى حتى حضر الغائب وصدق ذا اليد سلم القاضى العبد الى المقر له ثم يقضى بالعبد لمدعى الشراء ولا يكلفه اعادة البينة على المقر له وان أقام رب العبد البينة أنه عبده وأنه أودعه أو لم يقل أودعه قبلت وبطلت بينة المدعى فلو أقام رب العبد البينة أنه عبده ثم أعاد مدعى العبد البينة على رب العبد أن العبد كان لذى اليد وأنه اشتراه منه بكذا ونقده الثمن ان أعاد البينة بعدما قضى لرب العبد لاتقبل بينته وان كان قبل أن يقضى تقبل كذا فى الخلاصة ولو كان مدعى الشراء أقام شاهدا واحدا على الشراء من ذى اليد فأقر صاحب اليد أن العبد لفلان الغائب أودعنيه فقبل أن يقيم شاهدا آخر حضر فلان وصدق صاحب اليد فيما أقر وأمر بتسليم العبد الى الذى حضر ثم ان المدعى أقام شاهدا آخر على الشراء قضى بالعبد له ولا يكلف اعادة الشاهد الاول على الذى حضر ويكون المقضى عليه صاحب اليد لا الذى حضر كذا فى المحيط *مدعى الشراء اذا لم يقم البينة على ذى اليد حتى أقر ذو اليد أنه لفلان الغائب ثم حضر المقر له وصدقه ودفع العبد اليه ثم أقام مدعى الشراء البينة على المقر له وقضى به كان المقضى عليه المقر له كذا فى الخلاصة *اذا ادعى ثوبا فى يدى رجل أنه ثوبه سرقه منه فلان الغائب وأقام على ذلك بينة وأقام الذى فى يديه بينة أنه وديعة عنده من فلان الغائب لاتندفع الخصومة عن ذى اليد ويقضى بالثوب للمدعى وهذا استحسان كذا فى الذخيرة *رجل ادعى ثوبا فى يدى رجل أنه ثوبه غصبه منه فلان الغائب وأقام على ذلك بينة وقال صاحب اليد فلان ذلك أودعنيه فلا

الرجلين يفسد وبقدر رجل لا * صلى قائما على عقبيه أو على أطراف أصابعه أو رافعا احدى رجلين عن الارض يجزيه * رفع اليدين فى المختار لايفسد الصلاة لان مفسدها لم يعرف قربة فيها ورفع اليدين فى الوتر والعيدين سنة * قرع الباب فسبح لاعلام انه فى الصلاة أو عطس رجل فشمته المصلى قائلا الحمد لله رب العالمين أو فتح على امامه وقد قرأ مقدار ما يجوز به الصلاة أو تنحنح لرد امامه الى الصواب من الخطا أو لاعلام غيره انه فى الصلاة أو لخشونة (٥٠) فى حلقه لم تفسد وان تنحنح بلا عذر يكره * (نوع) * صلى أربعا نفلا وترك القعدة الاولى الصحيح انه لا يفسد عند محمد رحمه الله تعالى ولو ثلاثا وترك الاولى فسد فى الاصح بلا خلاف لان الحكم بالصحة كان لوقوعها الاولى بانضمام الشفع الثانى فلما لم يوجد علم انها الاخيرة ففسدت بتركها بخلاف القراءة لان الاحتياط فى ايجابها ولو ستا أو ثمانيا بقعدة الاصح انه تفسد على القياس والاستحسان ولو قام فى النفل الى الثالثة بلا قعدة يعود قبل السجود عند محمد رحمه الله تعالى خلافا لهما والاربع قبل الظهر على هذا الخلاف والوتر حكمه حكم التطوع عند محمد وعند الامام رضى الله تعالى عنه فيه قياس واستحسان وفى القياس يفسد عنده وهو المأخوذ * زاد فيها ركوعا أو سجودا لا تفسد ولو عمدا وقال ابن مقاتل الرازى ان زادهما عمدا فسد وعن أبى نصير بزيادة الركوع لا وبزيادة السجود تفسد لان الركوع لا يؤتى به منفردا والسجود يؤتى به وهذا وافق قولهما لكون سجود الشكر قربة لا قول الامام رضى الله تعالى عنه لان السجود عنده كالركوع * ولو أتى بركعة نائما فيها افسد لزيادة ركعة غير معتدة * نام فى ركوعه أو سجوده جاز ولا يعيدهما ولو فى سجد نائما يعيدها ولو قعد قدر التشهد نائما يعتد بها * مؤدى الفرض زاد ركعة قاعدا بلا عذر فسد ولو زاد بالايماء بلا عذر لا لان الاول له وجود فى النفل مع القدرة والثانى لا وجود له حال الامكان أصلا * العود الى الصلبية يرفض التشهد حتى لو لم يأت بالقعدة بعد العود فسدت صلاته والعود الى سجود السهو لا يرفعها والى سجدة التلاوة فيه روايتان والمختار الرفض كالصلبية حتى لو سلم وعليه تلاوته وتفرق القوم وتذكرها فى

خصومة بينهما وان لم يقم صاحب اليد بينة على الايداع كذا فى المحيط * لو ادعى شراءه من فلان وقال ذو اليد أودعنيه فلان ذلك اندفعت الخصومة بقوله بغير بينة الا أن يقيم المدعى البينة أن فلانا وكله بقبضه فان طلب المدعى يمينه على ما ادعاه من الايداع حلف على البتات ولو قال ذو اليد أودعنى وكيله لا يصدق الا ببينة كذا فى الكافى * ولو شهدوا أن عمرا أودعها اياه وقالوا لا ندرى من دفعها الى عمرو وقال ذو اليد دفعها عبد الله لا خصومة بينهما ولا يمين على ذى اليد ولو قالوا دفعها عبد الله الى عمرو ولكن لا ندرى من دفعها الى ذى اليد وقال ذو اليد دفعها الى عمرو ولا تندفع عنه الخصومة فان قال ذو اليد حلف المدعى ما دفعها الى عمرو يحلف على العلم ولو قال المدعى للقاضى حلف ذا اليد لقد أودعها اياه عمرو يحلف على البتات كذا فى الخلاصة * ولو أن العبد أقام البينة أن فلانا أعتقه وأقام صاحب اليد البينة أن فلانا ذلك أودعه تقبل وتبطل بينة العبد ولا يحال بينه وبين العبد قياسا ويحال استحسانا ويؤخذ من العبد كفيل بنفسه استيثاقا حتى لا يهرب فاذا حضر الغائب فان أعاد البينة عتق والا فهو عبد كذا فى محيط السرخسى * وكذا لو أقام ذو اليد البينة أن فلانا آخر أودعه اياه كذا فى الخلاصة * لو ادعى العبد أنه حر الاصل فالقول للعبد فان أقام ذو اليد البينة على الملك وايداعه تقبل وان أقام على ايداعه فحسب لا تقبل بخلاف الدار وان برهن على الملك والايداع وبرهن العبد على حرية الاصل حيل بينهما بكفيل كذا فى الكافى * عبد فى يد رجل ادعى رجل أنه قتل وليه خطأ وأقام ذو اليد البينة أن العبد لفلان أودعه اندفعت عنه الخصومة كذا فى الخلاصة * اذا ادعى رجل على آخر أنى اشتريت منك هذا العبد بكذا والبائع يجحد البيع فأقام المدعى البينة على الشراء فقال البائع فى دفع دعواه انك قد رددت على هذا العبد بالبيع وأقام على ذلك بينة صح منه دعوى هذا الدفع وسمعت بينته عليه كذا فى المحيط * رجل ادعى على آخر أنه باعه جارية فقال لم أبعها منك قط فأقام المشترى البينة على الشراء فوجد بها اصبعا زائدة وأراد ردها وأقام البائع البينة أنه برئ اليه من كل عيب لم تقبل بينة البائع وذكر الخصاف رحمه الله تعالى هذه المسئلة فى آخر أدب القاضى وقال على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى تقبل بينته كذا فى شرح الجامع للصدر الشهيد حسام الدين فى كتاب القضاء * ادعى على آخر محدودا فى يده وقال هذا ملكى باع أبى منك حال ما بلغت وقال ذو اليد باعه منى حال صغرك فالقول قول المدعى كذا فى الفصول العمادية * اشترى دار الابنه الصغير من نفسه وأشهد على ذلك شهودا وكبر الابن ولم يعلم بما صنع الاب ثم ان الاب باع تلك الدار من رجل وسلمها اليه ثم ان الابن استأجر الدار من المشترى ثم علم بما صنع الاب فادعى الدار على المشترى وقال ان أبى كان اشترى هذه الدار من نفسه فى صغرى وانها ملكى وأقام على ذلك بينة فقال المدعى عليه فى دفع دعوى المدعى انك متناقض فى هذه الدعوى لان استئجارك الدار منى اقرار بان الدار ليست لك فدعواك بعد ذلك الدار لنفسك يكون تناقضا فهذه المسئلة صارت واقعة الفتوى وقد اختلفت أجوبة المفتين فى هذا والصحيح أن هذا لا يصلح دفعا لدعوى المدعى ودعوى المدعى صحيحة وان ثبت التناقض الا أن هذا تناقض فيما طريقه طريق الخفاء كذا فى الذخيرة * ادعى دارا بسبب الشراء من فلان فقال المدعى عليه انى اشتريت من فلان ذلك أيضا وأقام بينة وتاريخ الخارج أسبق فقال المدعى عليه ان دعواك باطلة لان فى التاريخ الذى اشتريت هذه الدار من فلان كانت رهنا عند فلان ولم يرض بشرائك وجاز شرائى لانه كان بعد ما فك الرهن وأقام البينة لا يصح هذا الدفع كذا

مقامه عاد اليها وقعد فان ترك القعدة فسدت صلاته وصلاة من تابعه لا من لم يتابعه * يشتبه عليه افعال الصلاة كثير الوسوسة فاعتمد فيها على آخر يركع بركوعه ويتشهد بتشهده يجوز * ركع ناسيا القنوت ولم يتابعه القوم فرجع وقنت وركع وتابعه القوم في الركوع الثاني فسد لانه اقتداء مفترض بمتنفل في الركوع الثاني * تذكر راكعا ترك القنوت لم يعد الى القيام وان عاد وقنت لا يركع ثانيا وان ركع والقوم تابعوه في الاول والثاني لا تفسد * انتهى الى الامام وهو ساجد ان لم يرفع رأسه شاركه فيها وفي الثانية وان (٥١) رفع لا يتابعه بعده ويتابعه في السجدة الثانية مالم يرفع الامام ولو أتى بالركوع مع هذا وشاركه في السجدتين لم تفسد صلاته * وفي النوازل أدركه في السجدة الثانية فركع وسجد سجدتين فسدت لانه زاد ركعة بسجدة * واقتداؤها بالرجل يصح في الجمعة والعيدين وان لم ينوا امامتها وفي الجنازة لا يشترط نية امامتها اجماعا * صلى مع الامام فوقف في صف النساء للزحمة ومكث حتى فرغ الامام فلما وجد مسلكا تنحى وصلى صلاته جازان لم يؤد ركنا مع النساء * (الرابع عشر في الحدث فيها) * الرجل اذا سبقه الحدث فيها بنى والمرأة هل تبنى قال ابن رستم لا وقال المشايخ تبنى كهو * اذا وصلت البلة من خمارها الى شعرها للمسح جاز أما ان كشفت للمسح رأسها فلا تبنى وكذا اذا استنجى هو أو هي وجب أم لا لا تبنى لان ابداء العورة فعل وقال القاضي أبو علي النسفي اذا انكشفت العورة فيه ولم يجد بدا منه لم يفسد وان وجد بدا فسد بان تمكن من الاستنجاء تحت القميص * وان أصاب بدنه من الرعاف أقل من قدر المانع ومن دم آخر كذلك ويبلغ الكل لو جمع المانع ان غسل الرعاف بنى وان غسل الآخر لا عند الثاني وهذا لو كان له ثوب واحد أما اذا كان له ثوبان نزع أحدهما وصلى في الآخر الطاهر وان أدى ركنا قبل الغسل أو النزع فسد * ولو قرأ القرآن ذاهبا أو جائيا الاصح الفساد فيهما ولو مكث ساعة بعد سبق الحدث ولم يرجع فسد * امام سبقه الحدث في السجود فرفع رأسه مكبرا فسد وان رفع بلا تكبير لا يفسد فيستخلف لان في الاول وجد الانتقال مع الحدث * تنحنح في صلاته فخرج ريح من قوته يجوز البناء لانه بمنزلة سبق الحدث وقيل لا وتفسد صلاته * أحدث وقصد الى الحوض وفي منزله

في الفصول العمادية * ولو كان المدعى ادعى أن هذا العين كان لفلان رهنه بكذا عندي وقبضته وأقام البينة وأقام المدعى عليه في دفع دعواه انه اشتريته منه ونقدته الثمن كان ذلك دفعا لدعوى الرهن كذا في فتاوى قاضيخان في باب اليمين * في مجموع النوازل رجل ادعى على آخر أنه اشترى مني جارية وصفتها كذا بكذا درهما وقبضها واستهلكها ووجب عليه أداء هذا الثمن الي وقد أقر بذلك وشهد الشهود على المدعى عليه بذلك بعد انكاره فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعى انك مبطل في دعوى الاستهلاك لان الجارية قائمة وهي في بلدة كذا في يدي فلان وأقام شهودا شهدوا أنا رأيناها حية قائمة في بلدة كذا هل يصير ذلك دفعا لدعوى المدعى قال لا كذا في الذخيرة * ادعى دارا في يدي رجل شراء من رجل آخر بشرائطه فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعى اني كنت اشتريت هذه الدار من هذا المدعى فقال المدعى في دفع دعوى المدعى عليه قد كنا أقلنا البيع الذي جرى بيني وبين هذا المدعى عليه فهذا دفع صحيح وكذلك لو كان المدعى من الابتداء ادعى الدار على صاحب اليد ملكا مطلقا وقال المدعى عليه في دفع دعواه اني كنت اشتريت هذه الدار من هذا المدعى فقال المدعى في دفع دعوى المدعى عليه قد كنا أقلنا البيع الذي جرى بينه وبين المدعى عليه كان هذا دفعا صحيحا وكذلك اذا قال المدعى في دفع دعوى المدعى عليه انك قد أقررت انك ما اشتريتها مني كان هذا دفعا صحيحا كذا في المحيط * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فقال المدعى عليه اشتريتها من المدعى ولي بينة على ذلك قال محمد رحمه الله تعالى في الاستحسان تترك في يد المدعى عليه ويؤخذ منه كفيل ويؤجل ثلاثة أيام فان أقام المدعى البينة على ما ادعى والاقضى عليه هكذا في فتاوى قاضيخان * ادعى دارا في يدي رجل فقال المدعى عليه في دفع دعواه انك أقررت قبل هذا انك بعت هذه الدار مني وأراد أن يحلف المدعى له ذلك ولو أقام البينة على اقرار المدعى بذلك قبلت بينته واندفعت دعوى المدعى كذا في الذخيرة * ادعى دارا أنها ملكي لاني اشتريتها من فلان فقال ذو اليد لا بل ملكي لاني اشتريتها من فلان ذلك أيضا فقال المدعى جرى الفسخ بينكما لذلك البيع ثم اشتريت من فلان بعد ذلك وأقام البينة تسمع ولو كان في المنقول يشترط القبض بعد الفسخ لصحة البيع * اذا ادعى عينا في يدي رجل اني اشتريته من فلان منذ سبعة أيام وقال ذو اليد لا بل هو ملكي اشتريته من ذلك الذي تدعي الشراء منه منذ عشرة أيام وأقام البينة يكون لاسبقهما تاريخا ولو أن من يدعي البيع بتاريخ لاحق يقول ان بيعك معه في التاريخ السابق كان تلجئة والآخر ينكر كان له أن يحلفه كذا في الفصول العمادية * برهن على أن هذا ارث له عن أبيه فبرهن المطلوب على اقرار أبيه حال حياته انه لا حق له فيه أو برهن على اقرار المدعى حال حياة أبيه أو بعد مماته انه لم يكن لابيه بطل دعوى المدعى وبرهانه وكذا لو برهن المطلوب على اقرار المدعى قبل دعواه أنه ليس له أو ما كان له او كان أقر أنه لا حق له فيه أو أنه ليس له حق فيه وهناك من يدعيه بطلت بينة المدعى وان لم يكن من يدعيه هناك لا تبطل كذا في الوجيز للكردري * ادعى دارا ميراثا عن أبيه فقال المدعى عليه ان أباك باعها من فلان حال حياته وصحته بكذا واني اشتريت من فلان وأقام البينة فقد قيل يصح وهو الاصح هكذا في الفصول العمادية * ادعى عليه دارا في يده ارثا أو هبة فبرهن المدعى عليه على انه اشتراها منه وبرهن المدعى على اقالته صح دفع الدفع كذا في الوجيز للكردري * دار في يدي رجل جاء رجل وادعى أن أباه مات وترك هذه الدار ميراثا له وأقام بينة شهدوا أن أباه مات وهذه الدار في يديه وأخذ هذا الرجل هذه الدار من

تركته بعد وفاته أو أخذها من أبي هذا المدعي في حال حياته وأقام ذو اليد البينة أن الوارث أو أباه أقر أن الدار ليست له فالقاضي يقضي بدفع الدار الى الوارث هكذا في المحيط * رجل ادعى عينا في يد رجل أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له وقال ذو اليد أودعني أبوك ولا أدري أمات أبوك أم لم يمت ذكر في المنتقى أنه لا تندفع عنه الخصومة كذا في فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على آخر ضيعة فقال الضيعة كانت لفلان مات وتركها ميراثا لاخته فلانة ثم ماتت فلانة وأنا وارثها وأقام البينة تسمع فلو قال المدعى عليه في الدفع ان فلانة ماتت قبل فلان ومورثها صح الدفع كذا في الخلاصة * ادعت المرأة على ورثة زوجها المهر والميراث فقالت الورثة في دفع دعواها ان أبانا قد حرمها على نفسه قبل موته بسنتين وقالت هي في دفع دعواهم ان الزوج أقر في مرض الموت أني حلال عليه فهذا دفع صحيح كذا في المحيط * امرأة ادعت على ولد رجل ميت أنها كانت امرأة أبيه مات وهي في نكاحه وطلبت الميراث فجحد الابن فأقامت البينة على نكاحها ثم ان الابن أقام البينة أن أباه كان طلقها ثلاثا وانقضت عدتها قبل موته اختلفوا فيه والصحيح أنها تقبل بينة الابن فان كان الابن حين ادعت المرأة ذلك قال انه لم يكن تزوجها أو لم تكن زوجة له قط ثم أقامت البينة على الطلاق لا تقبل بينته كذا في فتاوى قاضيخان * ادعى على غيره أنه كان لابي عليك كذا وكذا من المال وأنه قد مات قبل استيفاء شيء من ذلك وصار جميع ذلك ميراثا لي لما أني وانه لا وارث له غيري فقال المدعى عليه الدين الذي تدعيه قد كان لابيك علي بحكم الكفالة عن فلان وفلان ذلك قد أدى جميع ذلك الى أبيك في حال حياته وقد صدقه مدعي الدين أن الدين كان بحكم الكفالة عن فلان الا أنه أنكر أداء فلان ذلك اليه فأقام المدعى عليه بينة على دعواه فهذا دفع صحيح لدعوى المدعي وكذا لو قال المدعى عليه في هذه الصورة أخرجني أبوك عن الكفالة في حياته أو قال أخرجتني عن الكفالة بعد موت أبيك وأقام بينة على ما ادعى تندفع دعوى المدعي كذا في المحيط * ادعى على غيره أنه كان لابي عليك كذا وكذا مات أبي قبل أن يقبض شيأ من ذلك وصار جميع ذلك ميراثا لي من جهة أبي لما أنه لا وارث لابي غيري فقال المدعى عليه في دفع دعواه ان أباك قد أحال فلانا بما كان له علي وقد قبلت الحوالة ودفعت جميع ذلك الى المحتال له وصدقه المحتال له في ذلك كله لا تندفع الخصومة عن المدعى ما لم يقم البينة على الحوالة فاذا أقام البينة على الحوالة تندفع دعوى المدعي عنه وخصومته كذا في الذخيرة * رجل ادعى على آخر كذا دينارا مال الاجارة المفسوخة بحكم الارث عن أبيه فقال المدعى عليه في الدفع انه أقر بأن أباه استوفى مني هذا المال واقراره بعد موت أبيه وأقام البينة فشهد الشهود أنه أقر أن أباه استوفى ولم يذكروا أنه أقر بعد الموت تسمع كذا في الخلاصة * ادعى في تركة امرأة ميراثا وقال كانت امرأة لي يوم موتها فبرهن الورثة أن الزوج قال لو كانت المرأة المتوفاة امرأتي لورثت منها يصح الدفع ولو قالوا كان طلقها لا يصح الدفع لاحتمال أن يكون رجعيا وبه لا تنقطع الزوجية فيرث كذا في الوجيز للكردري وهكذا في الخلاصة * امرأة ادعت المهر المسمى على زوجها وقال الزوج في الدفع انها أقرت ان النكاح كان بغير المهر فالدفع صحيح كذا في الخلاصة * ادعى رجل دارا في يد امرأة أنها تركة أبيه وقالت المرأة هذه الدار تركة أبيك الا أن القاضي باعها مني بمهري وأنت صغير كان ذلك دفعا لدعوى المدعي وهو الابن لو ثبت ذلك بالبينة كذا في المحيط * رجل مات وترك مالا وبنتا فأقام رجل البينة أنه كان عبده فاعتقه وأن ولاءه له وأقامت البنت البينة أنه كان حر

ماء والمنزل أقرب من الحوض ان كان مقدار صفين لا تفسد وان أكثر منه فسد وان كان عادته التوضي من الحوض ونسي الماء الذي في بيته وذهب الى الحوض يبني ولو وجد في الحوض موضعا للتوضي فتجاوز الى موضع آخر ان بعذر كضيق المكان الاول يبني والالا ولو كان الماء بعيدا او بقربه بئر ما ترك البئر لان النزح يمنع البناء وهو المختار وقيل نزح ان عدم غيره وعن القدوري والكرخي انه يمنع البناء وقيل روى بشر بن الوليد عن الثاني انه يمنع البناء ولم يثبت ذا عنه * دخل المشرعة ورد الباب لستر عورته لا تفسد وان لغيره لا تفسد ان بيد وان بيدين فسد وان حمل آنية فارغة ليس اليها حاجة بيدين فسد و بيد لا لان اليها حاجة لا مطلقا * وان توضأ ونسي شيأ ثم رجع واخذه لم يبن وان نسي غسل بعض الاعضاء فرجع له وغسل بنى * صلى فرضا وأحدث وتوضأ خير ان شاء عاد الى المكان الاول ولا يكون مشيا بلا حاجة وان شاء أتم في منزله ولو مقتديا انصرف الى منزله الاول ويشتغل أولا بقضاء ما سبق ويقوم مقدار قيام الامام ولو زاد أو نقص لا يضره وان صلى في مكانه ولم يعد ان كان الامام فرغ جاز والالا الا في موضع يجوز منه الاقتداء احدث فيهما يصرف للوضوء وانقضت مدة المسح فسدت صلاته ذكره الناطفي في العيون

* (نوع) *

من لا يصلح للامامة أولا لا يصلح للاستخلاف وطريقه ان يأخذ بثوبه ويجره الى المحراب وتارك الركوع يضع على ركبتيه يده ولسجدة الصلاة على الجبهة اصبعه وان سجدتين فاصبعين وان ثلاثا فثلاثا وان قراءة فعلى الفم وتلاوة فعلى الانف وقيل يشير لركعة باصبع ولزيادة بقدرها ولسجدة الصلاة ان واحدة اصبع واحد على الجبهة وللزيادة قدرها وللتلاوة الاصبع على الجبهة والاصل واللسان وللسلام بتحويل الوجه يمينا وشمالا * وان لم يعلم كم صلى امامه صلى أربعا وقعد في كل ركعة احتياطا * أحدث فاقتدى به رجل قبل خروجه من المسجد صح واليه أشار محمد رحمه الله تعالى فان سبقه الحدث فتأخر وقدم من جاء ساعتئذ فتقدم وكبر بنية صلاة الامام جاز وصار كأنه قدم المسبوق * استخلف من خارج المسجد والصفوف متصلة فسدت صلاة القوم عند الامامين وفي صلاة الامام روايتان

الاصل ذكر في ولاء الاصل أن البينة بينة البنت كذا في فتاوى قاضيخان * رجل مات وترك ابنين صغيرين ولكل ابن قيم على حدة وفي يد أحد القيمين دار يزعم أنها دار الصغير الذي في ولايته ادعى عليه قيم الصغير الآخر أن الدار التي في يديك نصفها ملك الصغير الذي أنا قيمه بسبب أن هذه الدار كانت كلها ملكا لوالد الصغيرين مات وتركها ميراثا للصغيرين فادفع الي نصفها لاحفظه لاجل الصغير الذي أنا قيمه فأقام القيم المدعى عليه بينة أن والد الصغيرين قد كان أقر في حال حياته أن كل هذه الدار ملك الصغير الذي في ولايتي تندفع عنه دعوى القيم المدعي فان أقام القيم المدعي بينة لدفع دعوى القيم المدعى عليه وقال انك ادعيت قبل هذا نصف هذه الدار لاجل الصغير الذي في ولايتك ارثا عن أبيه والآن تدعي كلها للصغير الذي في ولايتك بجهة أخرى اندفعت دعوى القيم المدعى عليه لمكان التناقض كذا في الذخيرة * سئل نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى عمن ادعى ميراث ميت لعصوبة بنوة العم وأقام البينة على النسب بذكر الاسامي الى الجد فاقام منكر هذا النسب والميراث بينة أن جد الميت فلان وهو غير ما أثبته المدعي هل تندفع بهذا دعوى المدعي و بينته قال ان وقع القضاء ببينة المدعي فالقضاء ماض ولا تبطل بينة المدعي بهذا ولا تندفع دعواه وان لم يقع القضاء ببينة المدعي فالقاضي لا يقضي باحدى البينتين لمكان التعارض كذا في المحيط * ولو ادعى ميراثا عن رجل وذكر أنه ابن عم الميت لابيه وذكر الاسامي الى الجد الاعلى فأقام المدعى عليه بينة أن أبا المدعي هذا كان يقول في حياته أنا أخو فلان لامه لا لابيه لا تقبل بينة المدعى عليه الا اذا أقام المدعى عليه البينة أن قاضيا قضى بثبات نسب أمه من فلان آخر غير الذي ادعاه المدعي كذا في فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على آخر دارا بالارث من أبيه فاصطلحا على مال مقدر ثم ادعى المدعى عليه أن بائعي اشترى تلك من أبيك لا تسمع كذا في الخلاصة * ادعى كرما في يد رجل ميراثا عن جده أبي أمه وقال أنا محمد واسم أمي حرة وأبوها محمد بن الحرث بن سادع فأقام المدعى عليه بينة أن المدعي كان زعم قبل هذا أنه ابن عائشة بنت علي بن الحسين كان شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله تعالى يفتي في جنس هذه أنه لا تندفع دعوى المدعي ولا تقبل بينة المدعى عليه على ما ادعاه وتابعه في ذلك بعض المشايخ في زمانه وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى وهو الصواب عندنا هكذا في الفصول العمادية والمحيط والذخيرة * وعلى هذا اذا ادعى رجل أنه كان لابي علي بن القاسم بن محمد عليك كذا وكذا من المال وانه مات قبل استيفاء شئ من ذلك وصار ما كان له عليك ميراثا لي وقال المدعى عليه أنه مبطل في هذه الدعوى لانه زعم أن ولد القاسم محمد ووالد القاسم أحمد لا يكون هذا دفعا لدعوى المدعي على ما هو اختيار شمس الاسلام وبعض مشايخ زمانه فلا تقبل بينة المدعى عليه في ذلك والمسئلة كانت واقعة الفتوى كذا في المحيط * ادعى على أخيه شركة في دار في يده بحق الميراث عن أبيه وأنكر المدعى عليه دعواه وقال لم يكن لابي في هذه الدار حق ثم ادعى المدعى عليه أنه كان اشترى هذه الدار من أبيه أو ادعى أن أباه قد أقر بها فدعواه صحيحة و بينته مسموعة وان قال لم يكن لابي قط أو قال لم يكن لابي فيها حق قط لم تسمع دعواه الشراء من أبيه كذا في الذخيرة * اذا ادعى دارا في يدي رجل ميراثا عن أبيه فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعي اشتريت هذه الدار في حال صغرك باطلاق القاضي فهذا دفع صحيح اذا ثبت ان البيع كان لحاجة الصغير أو لقضاء دين الميت كذا في المحيط * ادعى دارا فقال المدعى عليه اشتريت هذه الدار من وصيك في حال صغرك بكذا ولم يسم الوصي أو قال ان فلانا

والاصح الفساد * استخلف في المسجد واستخلف الخليفة غيره قال القاضي ان كان الاول في المسجد ولم يأخذ الخليفة الاول مكانه جاز ويجعل كان الاول استخلافه والا لا يجوز * الامام قدم رجلا والقوم آخر فالخليفة من قدمه الامام لولايته * وفي الفتاوى ان نويا الامامة جازت صلاة الذين اقتدوا بخليفة الامام وفسدت صلاة المقتدين بالثاني وان تقدم أحدهما ينظر ان خليفة الامام فكما قلنا وان خليفة القوم فاقتدوا به ثم نوى خليفة الاول فاقتدى به البعض فصلاة الاولين جائزة والآخرين فاسدة فان توضأ الاول (٥٣) فجاء رجل دخل في صلاته فان لم يرجع حتى أحدث الثاني فسدت صلاة الامام ولو أحدث وخرج من المسجد قبل ان يرجع الاول فسدت صلاة الاول وبنى الثاني على صلاته ولو سبق الثاني الحدث بعد ما جاء الاول انتقلت الامامة اليه وصحت صلاتهما ولو لم يحدث حتى جاء رجل واقتدى بالثاني قبل مجيء الاول ثم احدث وخرج من المسجد صار الثالث اماما حتى لو أحدث وخرج قبل أن يجيء واحد من الاولين فسدت صلاتهما وصلاة الثالث تامة * ولو أحدث الثالث بعد مجيء أحدهما تعين الجائي للامامة ولا تفسد صلاة واحد منهما وان احدث الامام والمقتدي وخرجا من المسجد فصلاة الامام تامة ويبني وتفسد صلاة المقتدي * احدث واستخلف من آخر الصفوف ان نوى الخليفة الامامة من ساعته صار اماما وان نوى بعد ما خرج الامام من المسجد أو خرج الاول من المسجد قبل ان يصل الثاني الى مكانه فسدت ولو كان الامام عن الامام لكن ما دام في المسجد فكأنه على مكانه فلا خلاء

* (الخامس عشر في الامامة والاقتداء) * استويا في السن فأصبحهم وجها وأنسبهم أولى اذا كانا في الصلاح والفقه سواء وان أحدهما أقرأ فقدم أهل المسجد آخر أساؤا ولا اثم وكذا في القضاء والوالي من يصلح لها * اذا لم يؤم في محلته وأم في محلة أخرى في رمضان خرج من محلته قبل وقت العشاء لا ولو بعده كره كمن أراد السفر بعد دخول وقت الجمعة * أقام المؤذن فقدم من في المسجد رجلا ومن في خارجه آخر فمن سبق بالشروع لا كراهة في حقهم * اختار بعض القوم رجلا وبعض آخر فالعبرة للاكثر * أم قوما وهم له كارهون ان كان لفساد فيه أو لانهم

باع مني هذه الدار باطلاق القاضي في حال صغرك ولم يسم القاضي هل تسمع وهل يكون دفعا فيه اختلاف المشايخ ولو سمى الوصي والقاضي جاز بالاتفاق كذا في الفصول العمادية * اذا قال المدعي في دعوى الميراث لا وارث له غيري فقال المدعى عليه في دفع دعواه ان لك أخا أو أختا وقد قلت لا وارث له غيري حكى فتوى القاضي الامام شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله تعالى أن المدعي لو أقر بذلك تبطل الدعوى والشهادة جميعا وأما لو أراد المدعى عليه اثباته بالبينة لا تسمع بينته وفي كتاب الجنايات أنه تسمع كذا في الذخيرة * وفي فتاوى رشيد الدين ادعى دارا ميراثا عن أبيه وأقام بينة وأقام المدعى عليه بينة أن أباك أقر حال حياته أنها ملكي يسمع هذا الدفع فلو أقام المدعي بينة أنك أقررت أن هذه الدار ملك أبي وحقه يقبل هذا الدفع أيضا وقد تعارض الدفعان فتقبل بينة الارث بلا معارض فلو أن المدعى عليه ذكر التاريخ في اقرار المورث والمدعي لم يذكر التاريخ في اقرار المدعى عليه تقبل بينة المدعي كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى محدودا في يدي رجل ميراثا عن أبيه له ولاخيه الغائب فلان فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعي ان مورثك فلانا قد أقر في حال حياته أن هذا المحدود ملكي فقد قيل هذا دفع وهو الاصح هكذا في الذخيرة * وان حضر الاخ الغائب وادعى في دعوى المدعى عليه الدفع على أخيه وقال ان المدعى عليه أقر بعد موت أبينا أن هذا المحدود تركة أبينا فهذا دفع لدعوى المدعى عليه ولو كان المدعى عليه من الابتداء لم يدع اقرار المورث بكون المحدود ملكا له انما ادعى اقرار وارث المدعي بكون المحدود ملكا للمدعى عليه فالجواب فيه على الخلاف أيضا على قول بعض المشايخ هذا دفع وعلى قول بعضهم يجب أن تكون المسئلة على التفصيل ان قال انك أقررت بكون المحدود ملكي وأنا صدقتك يصح الدفع وان لم يقل وأنا صدقتك لم يصح وان حضر الاخ الغائب وادعى أن المدعى عليه قد أقر بعد موت أبينا أن هذا المحدود تركة أبينا لا يسمع منه هذا الدفع هكذا في المحيط * ادعت امرأة أنها ابنة هذا الميت وأن لها في تركته كذا وكذا فقال ورثة الميت أنت مبطلة في هذه الدعوى لما أنك قد أقررت بعد وفاة هذا الميت وقلت (١) (بنده اين مرده بودم وى مرا آزاد كرده است) لا يصح هذا الدفع كذا في الذخيرة * رجل ادعى ضيعة في يد رجل أنك اشتريتها مني وكنت مكرها على البيع والتسليم وأقام على ذلك بينة وأراد استرداد الضيعة فقال المدعى عليه كان الامر كما قلت الا أن بعد ما زال الاكراه بعت هذا المبيع مني بكذا عن طوع ورضا وأقام على ذلك بينة فالقاضي يقضي ببينة المدعى عليه وتندفع دعوى المدعي حتى لا يكون للبائع حق الاسترداد كذا في المحيط * رجل ادعى على آخر ضيعة بسبب الشراء منه وقال في آخره وهكذا أقر المدعى عليه بالبيع منه وأقام المدعى عليه البينة أنه كان مكرها في الاقرار بالبيع لا يصح الدفع كذا في الخلاصة * وبه كان يفتي الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى وكان يقول يحتمل أنه كان طائعا في البيع مكرها في الاقرار والاقرار بالبيع مكرها لا يوجب خللا في البيع طائعا حتى لو أقام البينة على كونه مكرها في البيع والاقرار جميعا كان الدفع صحيحا كذا في المحيط * اذا ادعى الاكراه على البيع والتسليم فقال المشتري في دفع دعواه انك أخذت الثمن مني طائعا أو ادعى الاكراه على الهبة فقال الموهوب له في دفع دعواه انك أخذت عوض هبتك مني طائعا فهذا دفع

ترجمة

(١) أنا كنت جارية هذا الميت فأعتقني

أحق بالامامة كره ودخل تحت الوعيد وان كان أحق لا يكره * أم مدة ثم ادعى التمجس فيها لا يقبل لان الصلاة دليل الاسلام ويجبر على الاسلام لاقراره بالارتداد ويضرب اليها وصلاة القوم تامة * ولو قال كنت محدثا في المدة أو كان على ثوبي قذر ان ماجنا لا يقبل وان غيره أو احتمل انه قال تورعا أعادوا صلاتهم * (نوع) * اقتداء المتوضئ بالمتيمم على الخلاف لكن في الجنازة يجوز اتفاقا * شرعا في نفل وافسداه واقتدى أحدهما بالآخر في القضاء لا يجوز لاختلاف السبب وكذا اقتداء الناذر بالناذر لا يجوز ولهذا كره الاقتداء في صلاة الرغائب وصلاة البراءة وليلة القدر ولو بعد النذر الا اذا قال نذرت كذا ركعة بهذا الامام بالجماعة لعدم امكان الخروج عن العهدة الا بالجماعة ولا ينبغي ان يتكلف لالتزام ما لم يكن في الصدر الاول هذا التكلف لاقامة أمر مكروه وهو أداء النفل بالجماعة على سبيل التداعي فلو ترك أمثال هذه الصلاة تارك ليعلم الناس أنه ليس من الشعار فحسن والدليل عليه ما قال الائمة ان صوم الاربعين يكره مع ان صوم مطلق الاربعين مذكور في القرآن وأما دعاء الاستفتاح فلولا ما فيه من اطلاقه على الله تعالى بامر تاح بانفاح يامن علا فاستعلى والشهادة على شعياء وأرمياء بالنبوة لكان دعاء مباحا لكن الكلام فيه كالكلام في التوقيت بالدعاء خارج الصلاة انه يذهب رقة القلب نعم ان تبرك بالمنقول المقبول فحسن وبعض هذه اللطائف من الامام المحبوبي * امامة المفتصد للاصحاء ان أمن خروج الدم يجوز وامامة الاحدب للقائم قال الامام الفقيه أبو الليث لا يجوز أما في حق نفسه ان بلغت حدوبته الركوع ينخفض للركوع قليلا ليحصل الفرق بين القيام والركوع * وفي كل مقام لا يصح الاقتداء اذا شرع هل يكون شارعا في صلاة نفسه عندهما نعم خلافا لمحمد رحمه الله تعالى * أهل الاهواء اذا لم يقل بحيث لم يحكم بكفره يصح الاقتداء به ان حكم بكفره كالمشبه والمجسم لكنه يكره ولا يقتدى خلف من ينكر الشفاعة أو الكرام الكاتبين أو عذاب القبر ومنكر الرؤية لانه كافر الا اذا قال لا يرى لعظمته وجلاله وفي النصاب اذا أنكر عذاب القبر أو قال بتخليد الفاسق فهو مبتدع يصلى خلفه وبخط الامام صحيح

صحيح هكذا في الذخيرة * وفي مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة السغدي رحمه الله تعالى عن رجل أثبت على رجل بالبينة أنه أقر له بكذا طائعا وأقام المدعى عليه في دفع ذلك بينة أن اقراره ذلك كان باكراه هل يكون ذلك دفعا لبينة المدعي قال نعم وبينة الاكراه أولى بالقبول كذا في المحيط * رجل ادعى على آخر دينا ثم قال وهكذا أقر فقال المدعى عليه كنت مكرها في الاقرار صح الدفع ولا يشترط ذكر اسم المكره ونسبه كذا في الخلاصة * لو ادعى الاقرار طائعا فأقام المدعى عليه البينة أنه كان ذلك الاقرار لهذا التاريخ عن اكراه فالبينة بينة المدعى عليه وان لم يؤرخا وأرخا على التفاوت فالبينة للمدعي كذا في التتارخانية ناقلا عن الناصري * رجل ادعى على آخر ألف درهم بسبب الكفالة عن فلان بأمره أو بغير أمره فجاء الاصيل وقال في الدفع هذا المال غير واجب علي وكنت مكرها في الاقرار لا يسمع هذا الدفع أما لو ادعى الكفيل أن الاصيل أدى هذا المال أو أبرأه المدعي صح كذا في الخلاصة * كفل عن آخر بألف يدعيها ثم أقام الكفيل البينة أن الالف التي ادعاها على المكفول عنه ثمن خمر لم يقبل ذلك من الكفيل وان أقام البينة على اقرار المكفول له بذلك والمكفول له يجحد ذلك لا تقبل بينته ولو أراد أن يحلف الطالب لا يلتفت اليه ولو كان الكفيل أدى المال وأراد أن يرجع على المكفول عنه والطالب غائب فقال المكفول عنه كان المال قمارا أو ثمن خمر أو ميتة أو ما أشبه ذلك وأراد أن يقيم البينة على الكفيل لا تقبل بينته ويؤمر بأداء المال الى الكفيل ويقال له اطلب خصمك وخاصمه فان حضر الطالب قبل أن يأخذ المال من الكفيل فأقر الطالب عند القاضي أن المال كان ثمن خمر أو ما أشبه ذلك برئ الاصيل والكفيل جميعا كذا في الفصول العمادية * اذا قال المدعى عليه في دعوى الدين أنا أجيء بالدفع فقال له القاضي الدفع يكون بالابراء أو بالايفاء فأيهما تدعي قال كليهما هل يكون هذا تناقضا حكي عن الشيخ الامام نجم الدين النسفي أنه قال لا يكون تناقضا اذا وفق وبين وجه التوفيق ووجه التوفيق أن يقول أوفيت بعضه وأبرأني عن بعضه أو يقول أوفيت الكل فجحدني فتشفعت اليه فأبرأني أو يقول كان أبرأني ثم جحد الابراء فأوفيت وقيل لا يكون تناقضا ولا يبطل دعواه وان لم يوفق كذا في الذخيرة * اذا ادعت المهر المسمى على ورثة زوجها وأقامت على ذلك بينة وقالت الورثة في دفع دعواها انك كنت قد أقررت أن النكاح كان بغير تسمية وأن الواجب مهر المثل والآن تدعي المسمى وبينهما تناقض فقد قيل انه ليس بدفع وهو الاصح هكذا في المحيط * وفي فتاوى رشيد الدين ادعت المهر على ورثة زوجها وادعت الورثة الخلع بعد انكار أصل النكاح لا يسمع كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى على آخر ألف درهم فقال المدعى عليه ما كان لك علي شيء قط أو ليس لك علي شيء قط فأقام المدعي البينة على المال فادعى المدعى عليه الايفاء أو الابراء تسمع فلو أقام البينة ثبت ولو قال ما كان لك علي شيء قط ولا أعرفك قط وباقي المسئلة على حالها لا يسمع الدفع وروى القدوري عن أصحابنا أنه يسمع كذا في الخلاصة * ادعى على غيره دينا فأنكر المدعى عليه ذلك فأقام المدعي بينة على أنك استمهلتني هذا المال منذ عشرة أيام وذلك اقرار منك بهذا المال عليك وقال المدعى عليه في دفع دعواه انك أبرأتني عن هذا المال منذ عشرين يوما وأقام على ذلك بينة فهذا لا يكون دفعا كذا في المحيط * ادعى على آخر عشرة دنانير فقال المدعى عليه في الدفع انه قال (٢) (مرا جز سه دينار در خواستني نيست) لا يسمع

ترجمة

(٢) ليس لي غير ثلاثة دنانير

شمس الائمة الكردي يمنع من الصلاة خلف المتكلم والمناظر صاحب الاهواء وكذا روي عن الامام الثاني أيضا وتأويله ان لا يكون غرضه اظهار الحق وقد ذكرنا في مناقب الامام بوجوهه * ويكره الاقتداء بمن عرف بأكل الربا * أم الفاسق يوم الجمعة ولم يمكن منعه قال بعضهم يقتدى به ولا تترك الجمعة بامامته وفيه أثر ابن عمر رضي الله عنهما وفي غيرها له ان يتحول الى مسجد آخر والمصلي خلف مبتدع أو فاسق ينال ثواب الجماعة لكن لا كمن صلى خلف تقي * الاقتداء بعد قوله السلام قبل قوله عليكم لا يصح * (نوع في المانع) * بينه وبين الامام حائط صح الاقتداء ان كان صغيرا اذ لا يلاو ان كان كبيرا وله باب أو ثقب كبير يمكن الوصول الى الامام ولا يخفى حال الامام بسماع أو رؤية صح عند الكل فلو كان الثقب صغيرا لا يمكن الوصول اليه ولكنه لا يخفى حال الامام اختلفوا فيه واختار الامام الحلواني الصحة وعول على اشتباه حال الامام وعدمه في مثل هذا المقام * ولو اقتدى به من سطح المسجد ان كان للسطح باب ولا يخفى حاله جاز في قول الكل وان كان لا يخفى عليه حاله لكن ليس له ذلك الباب صح على اختيار الحلواني وعلى هذا لو قام في المئذنة وكذا لو قام على الجدار الذي بين داره والمسجد ولا يخفى حال امامه وان قام على سطح داره ولا يخفى حال الامام لا يصح لكثرة التخلل واختلاف الامكنة من كل وجه بخلاف البيت فانه لم يتخلل الا الحائط وباتصال الصفوف صار كمقام واحد * والنهر اذا كان بين الامام والمقتدي ان كبيرا تجري به السفن والزورق يمنع الاقتداء وان صغيرا لا يجري به الزورق لا * قام الامام على الطريق واصطفوا خلفه عليه ان لم يكن بين الامام وبينهم قدر ممر العجلة جازت والا لا وكذا بين كل صفين الى آخر الصفوف * والمانع من الاقتداء في الفلاة فاصل يسع فيه صفان والفاصل في مصلى العيد وان كثر لا يمنع واختلف في المتخذ لصلاة الجنازة وفي النوازل جعله كالمسجد والمسجد وان كبر الفاصل فيه لا يمنع الا في الجامع القديم بخوارزم فان ربعه كان يحتوي على أربعة آلاف اسطوانة كذا ذكره الشيخ مظهر الدين العباسي في تاريخ خوارزم وجامع القدس الشريف أعني ما يشتمل على المساجد الثلاثة الاقصى والصخرة والبيضاء

*(نوع) *صلى خلف امام وهو يظن انه خليفة فاقتدى به فاذا هو غيره يجوز وان نوى حين كبر للاقتداء بالخليفة لا لان في الاول اقتدى بالامام مطلقا وفي الثاني اقتدى بالخليفة ولو قال اقتديت بهذا الشاب فاذا هو شيخ أو على العكس لا يجوز وقيل يجوز لان العبرة في الاشارة بالمشار اليه لا بالصفة *ولو قال ان كان في العشاء اقتديت به فيها وان كان في التراويح اقتديت به فيها فاذا هو في التراويح صح *ظن انه في الظهر فقال نويت الاقتداء به في صلاته فاذا هو في (٥٦) العصر صار شارعا في العصر *صلى مع الامام ركعة ثم نوى الانفراد في الباقي أو نوى ان يؤم امامه في الباقي وأتم على ما نوى الا انه كان يركع بعد ركوع الامام ويسجد بعد سجوده قال الامام رضي الله عنه صلاتهما تامة ولا يشبه هذا ان يأتم ببعض المقتدين *رجلان يصليان في موضع ونوى كل منهما ان يؤم صاحبه فصليا كذلك جاز ولو نوى كل الاقتداء بصاحبه لا *(نوع فيما يكره وما لا يكره) *الاقتداء في الوتر خارج رمضان يكره والقدوري على انه لا يكره واصله التطوع بالجماعة على سبيل التداعي *تكرار الجماعة يكره الا اذا كان المسجد على قارعة الطريق وعن الامام رضي الله عنه اذا كانوا ثلاثة لا ولو أكثر يكره وعن الثاني اذا لم يكن على الهيئة الاولى لا يكره والا فيكره وهو الصحيح وبالعدول عن المحراب تختلف الهيئة فيما روي عن الثاني *فاتته جماعة صلى باهله في بيته ولو مع صبي يعقل نال فضلها ولو لم يكن له أهل صلى وحده باذان واقامة وحكمه حكم المنفرد في التسميع والتحميد *ولو صلى في بيت رجل يؤم باذن من له السكنى

*سمع حس انسان فاراد تطويل قراءة أو ركوع قال أبو حنيفة البخاري اخشى أمرا عظيما وقال أبو مطيع لا بأس ان يزيد في الركوع ليدرك الركعة ويؤجر وقيل ان عرف الجائي كره والا لا وهو تأويل المروي آنفا وقال الشعبي قدر تسبيحة أو تسبيحتين ولا خلاف انه اذا ثقل على القوم لا يفعل وهذا اذا اراد به حق القوم فان أراد به التقرب اليه تعالى لا يكره وفاقا *وفي كل فرض بعده نفل فالافضل أن يسرع القيام الى النفل يمنة أو يسرة أو يتأخر أو يرجع الى بيته مقتديا كان أو اماما أو مصليا وحده وان مكث في مكانه يدعو

هذا الدفع كذا في الخلاصة *رجل ادعى على آخر مائة درهم فقال المدعى عليه دفعت اليك منها خمسين درهما وأنكر المدعي قبض ذلك منه فأقام المدعى عليه البينة أنه دفع الى المدعي خمسين درهما فانه لا يكون دفعا ما لم يشهدوا أنه دفع اليه أو قضى هذا الخمسين الذي يدعي كذا في جواهر الفتاوى *اذا قال المدعى عليه ان ما ادعى علي ثمن مال القمار أو ثمن الخمر يسمع ولو أقام البينة تقبل كذا في الخلاصة *ادعى على غيره كذا كذا دينارا أو دراهم فادعى المدعى عليه الايفاء وجاء بشهود شهدوا أن المدعى عليه دفع هذا المال كذا كذا درهما من الدراهم ولكن لا ندري بأي جهة دفع هل يقبل القاضي هذه الشهادة وهل تندفع بها دعوى المدعي عن بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى أنه يقبل وتندفع بها دعوى المدعي وهو الاشبه والاقرب الى الصواب هكذا في المحيط *رجل ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه قد قضيتها في سوق سمرقند وطولب بالبينة فقال لا بينة لي على ذلك ثم قال بعد ذلك قد قضيتها في قرية كذا وأقام البينة على ذلك تقبل بينته كذا في فتاوى قاضيخان *رجل ادعى على رجل مالا وقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعي انه أبرأني عن هذه الدعوى وأقام على ذلك بينة فادعى ثانيا ان المدعى عليه قد كان أقر بالمال بعد ابرائي اياه هل يصح دفع الدفع قيل ان قال المدعى عليه أبرأتني عن هذه الدعوى وقبلت الابراء أو قال صدقته في ذلك لا يصح منه دفع الدفع يعني دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت الابراء يصح منه دفع الدفع كذا في الظهيرية *برهن عليه أنه دفع اليه عشرة فقال دفعته الي لادفعه الى فلان فدفعت يصح الدفع كذا في الوجيز للكردري *ادعى على آخر خمسين دينارا فقال المدعى عليه في الدفع ان المدعي قد أقر أنه دفع اليه العدالي بكل دينار خمسين ولكن أخذت الخط بالدنانير صح الدفع وكذلك لو قال انك أبرأتني عن الدعاوى كلها في سنة كذا يصح الدفع كذا في المحيط *ادعى دينا في تركة فقال الوارث لم يخلف تركة فبرهن المدعي ان عينا من الاعيان التي في يده من التركة فبرهن أن أباه باعه من رجل غائب يندفع وان لم يذكر اسم المشتري ونسبه كذا في الوجيز للكردري *رجل ادعى دينا في تركة ميت وأقام البينة ثم ان وارثا آخر غير الذي أقيمت عليه البينة صالح المدعي على بعض ما ادعى بان ادعى مائة دينار والصلح على عشرين فلما طالبه ببدل الصلح أتى بالدفع فقال أنا أقيم البينة أن مورثي أوفاك هذا المال ودعواك باطل فلم يقع صحيحا ان كان مدعي الايفاء غير المصالح يسمع الدفع أما لو أراد هذا المصالح أن يقيم البينة على هذا الدفع لا يسمع كذا في الخلاصة *رجل أحضر وصي الميت وادعى أن له على الميت خمسين درهما وكان الميت أقر له بخمسين درهما في حال حياته دينا لازما فأقام وصي الميت بينة أن المدعي قد أقر أن له على الميت هذا الخمسين لانه كان باع منه مائة درهم له على ثالث قالوا تقبل بينة الوصي ويكون ذلك دفعا لبينة المدعي كذا في فتاوى قاضيخان *رجل ادعى على غيره أن أباك أوصى لي بثلث ماله وأنكر المدعى عليه الوصية فأقام المدعي بينة على دعواه فقال المدعى عليه في دفع دعواه ان أبي قد كان رجع عن هذه الوصية في حياته أو قال ان أبي قال في حياته رجعت عن كل وصية أوصيت بها قيل يسمع وهو الصحيح وكذلك لو أقام البينة على أن الاب جحد الوصية في حياته كان هذا دفعا على ما ذكره في المبسوط وذكر في الجامع أن جحود الوصية لا يكون رجوعا قيل في المسألة روايتان وقيل ما ذكر في الجامع قياس وما ذكر في المبسوط استحسان هكذا في المحيط *ادعى في تركة ميت وصية لابنه الصغير بثلث ماله وأقام البينة على ورثة الميت وقضى القاضي بالوصية لابنه ثم ان الورثة أقاموا

البينة

البينة على المدعى بطريق الدفع أنه قد كان أقر قبل الحكم أن على الميت دينا مستغرقا التركته كان هذا دفعا صحيحا ويبطل حكم القاضي ويحله كذا في الذخيرة * رجل أوصى لابن ابنه بثلث ماله وأحدهما صغير والآخر كبير وأبوهما حي ثم مات الموصي فادعى ابو الصغير على وارث الموصي لاجل ابنه الصغير الوصية من جهة الميت وادعى الكبير لنفسه الوصية من جهة الميت وأنكر الوارث وصيتهما وقال في دفع دعواهما أن هذا الكبير قد أقر بعد موت الميت أن الميت ما أوصى لي بشئ وكذلك أبو الصغير أقر أن الميت ما أوصى لابنه الصغير بشئ هل يكون هذا دفعا قيل هذا ليس بدفع أصلا وهو الاظهر والاشبه بالفقه كذا في المحيط * اذا ادعى النتاج في دابة فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعى انك مبطل في هذه الدعوى لما انك أقررت أنك اشتريت هذه الدابة من فلان فهذا دفع لدعوى المدعى كذا في الذخيرة * رجل ادعى على آخر أنه استأجر من فلان محدودا اجارة طويلة وقبضه وبين حدوده وآجره من المدعى عليه مقاطعة بعد القبض وذكر الشرائط وطلب منه مال الاجارة قال المستأجر المقاطع في الدفع أنا اشتريت هذا المحدود من الآجر ونفذ البيع بمضى المدة وسقط الاجر لا يصح هذا الدفع بغيبة الآجر وهو المختار هكذا في الخلاصة * وفي دعوى الكرم لو أقام المدعى عليه بينة أن المدعى أجر نفسه مني ليعمل في الكرم يكون دفعا ويكون اقرارا من المدعى أنه ليس ملكه وكذا لو أقام بينة أن المدعى استأجر مني هذه الدار وأخذ هذه الارض مزارعة وأقام بينة أنه قال لي (٢) (اين خانه را بمن اجاره ده تا بكيرم) أو أنه قال (٣) (اين رز را بمن برز كرى ده) يكون دفعا ويكون اقرارا أنه لا ملك للمدعى فيه كذا في الفصول العمادية * ذكر ابن سماعة رجل ادعى على رجل أنه أخذ منه مالا وهو كذا وكذا ووصفه بأمر يعرف فأقام المدعى عليه بينة أن المدعى قد أقر أن هذا المال المسمى المفسر أخذ منه فلان آخر والمدعى ينكر فليس هذا بابطال لدعوى المدعى ولا اكذاب لبينته ولو أن المدعى عليه أقام البينة أن هذا المدعى أقر أن فلانا وكيل هذا المدعى عليه أخذ منه هذا المال فهذا ابطال لدعوى المدعى واكذاب لبينته قالوا والمراد من مسئلة الوكيل أن لا يكون الموكل وهو المدعى عليه ذا سلطان أما اذا كان ذا سلطان كان الضمان فيه على الموكل وهو المدعى عليه والمراد من الوكالة المذكورة فيه الامر لا حقيقة الوكالة كذا في الذخيرة * رجل ادعى على آخر أنه ضرب بطن أمته وماتت بضربه فقال المدعى عليه في الدفع انها خرجت الى السوق بعد الضرب لا يصح الدفع أما لو أقام البينة أنها صحت بعد الضرب فيصح ولو أقام البينة هذا على الصحة والآخر على الموت بالضرب فبينة الصحة أولى كذا في الخلاصة * ادعى على آخر أنه لكز أبي ومات من لكزه وأقام على ذلك بينة وأقام الضارب بينة أن أباه قد صح من لكزه وبرئ من ضربه فقد قيل هذا دفع صحيح لدعوى المدعى وقيل يجب أن يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان المدعى ادعى أنه لكزه لكزة ومات من تلك اللكزة وشهوده شهدوا كذلك فهذا دفع لدعوى المدعى وان كان ادعى أنه لكزه ومات من اللكزة فهذا لا يكون دفعا لدعوى المدعى ويقضى عليه بالضمان كذا في المحيط * ادعى على آخر أنه كسر سنه العليا فقال المدعى عليه في الدفع انه لم تكن له السن العليا لا يسمع هذا الدفع كذا في الخلاصة * واذا ادعى على رجل عينا في يده ملكا مطلقا وأقام البينة فقال المدعى عليه

ترجمة
(٢) أجرلي هذه الدار لاستلمها (٣) اعطني هذا الكرم مزارعة

و يتنفل جاز والاول أولى تكثيرا للشهود وقيل يتأخر الامام ويتقدم المقتدى ليخالف حالة النفل الفرض ويستحب للامام في صلاة لا نفل بعدها ان ينحرف بوجهه الى القوم الى غير القبلة وهو ما بحذاء يسار المصلى اذا لم يكن بحذائه مسبوق فان كان انحرف لا الى وجه المصلى والصيف للرجال والشتاء سواء في الصحيح * واذا كان الامام والقوم في المسجد الاحب قيام الكل عند قول المؤذن حي على الفلاح عند الكل وان أقام الامام في المسجد لا يقومون قبل فراغه من الاقامة وان خارج المسجد فكلما جاوز صفا قاموا في الاصح وان دخل من القدام قاموا كما رأوا الامام والاصح انه يسرع اذا فرغ المؤذن من قد قامت الصلاة * صلى خلف الصفوف منفردا مختارا بلا ضرورة كره وينبغي ان يجذب واحدا من الصف في المسجد أو الصحراء ثم يكبر ولو كبر خلف الصف ثم لحق به كره قال الفقيه أبو جعفر هذا اذا كان في الصف فرجة والا فلا كراهة * (نوع) * عن الثاني صلى المغرب ثم دخل فيه ثانيا مع الامام أتم أربعا * ولو ترك الامام القراءة في الثالثة قرأ المقتدى وان لم يقرأ جاز أيضا التبعية الامام * شرع في الاربع قبل الظهر وأقيمت كان الامام النسفي يفتي أولا بالاتمام فلما وجد عن الامام رضي الله تعالى عنه رواية انه يقطع على رأس الركعتين أفتى به * رفع رأسه من الركوع أو السجود قبل الامام عاد لنزول المخالفة بالموافقة * وكره أداء السنة مختلطا حال اشتغال القوم بالفريضة لانه مخالف للجماعة عيانا * رفع الامام رأسه قبل ان يسبح المقتدى في الركوع والسجود تابع الامام في الصحيح * ولو قام الى الثالثة ولم يتم المقتدى التشهد أتم وان لم يتمه جاز وفي فتاوى الاصل يتم وان خاف فوت الركوع لان قراءة بعض التشهد لم يعرف قربة ولو سلم قبل فراغ المقتدى من الادعية سلم مع الامام لا عند محمد رحمه الله تعالى * يخرج بسلام الامام فخروجه بسلام نفسه أولى * سلم الامام قبل فراغ المقتدى من التشهد ان علم انه مكث قاعدا مقدار ما يمكن قراءة التشهد صحت صلاته لان الفرض ان يقعد قدره حتى لو ترك التحيات أو لم يقرأ شيأ أو قعد قدره يجوز ويكون تاركا للواجب * المقتدى اذا فرغ قبل امامه

من التشهد وسلم جاز حتى لو اعترض الفساد بطلوع بطل صلاة الامام فقط * خمسة أشياء اذا ترك الامام ترك المقتدى أيضا وتابع القنوت اذا خاف فوت الركوع وتكبيرات العيدين والقعدة الاولى وسجدة التلاوة والسهو وأربعة أشياء اذا تعمد الامام لا يتابعه المقتدى زاد فى صلاته سجدة عمدا أو زاد على أقاويل الصحابة فى تكبيرات العيد لا ان سمعه من المنادى لجواز الخطا عليه حتى قالوا يقرن المقتدى فيه الشروع بكل تكبير فى العيد اذا سمع من المنادى أو كبر فى الجنازة خمسا وكذا اذا قام الى الخامسة ساهيا وتسعة أشياء اذا تركه الامام أتى به المقتدى ترك رفع اليدين فى التحريم أو الثناء ان كان الامام فى الفاتحة وان كان فى السورة لا عند محمد رحمه الله تعالى خلافا للثانى أو ترك تكبير الركوع أو السجود أو التسبيح فيهما أو التسميع أو قراءة التشهد أو ترك السلام أو تكبيرات التشريق * أتى بالركوع والسجود قبل الامام فى الركعات كلها قضى ركعة بلا قراءة لان الاولى بطلت وصارت الثانية قضاء عن الاولى والثالثة عن الثانية والرابعة عن الثالثة وتمت صلاته وان ركع وسجد بعده جازت صلاته وان ركع معه وسجد قبله فركعتين لان السجود الذى تقدم على الامام لم يعتد به فكانت الركعة الاولى منعدمة والثانية عنها قضاء والرابعة عن الثالثة كذلك ولو ركع قبل الامام وسجد معه قضى أربع ركعات بلا قراءة والخامس خلافية زفر رحمه الله تعالى * سبق فى أول ركن ولحق به فى آخره الامام أدركه فى القيام وركع معه لكنه فاتته سجدتان حتى قام الامام الى الثانية وركع ركع معه وسجد أربع سجدات سجدتان للاولى ويعيد الركعة الثانية كلها * رفع رأسه من الاولى قبل الامام وأطال الامام وأنكر السجدة الاولى فظن المقتدى انه فى السجدة الثانية فسجد والامام فى الاولى ان نوى الاولى أو سجدة الامام أو متابعة الامام جاز وان نوى الثانية والامام فى الاولى فرفع الامام رأسه وانحط الى الثانية فقبل ان يضع الامام جبهته للثانية رفع المقتدى رأسه من الثانية على المقتدى اعادة تلك السجدة فان لم يعد بطلت صلاته لانه يشارك الامام فى الثانية * (نوع فى المسبوق) * لا يصح الاقتداء به ويصلح خليفة لانه مؤتم

فى دفع دعوى المدعى هذا العين ملكى وقد كنت أيها المدعى اشتريت هذا العين منى ثم أقلنا البيع واليوم هذا العين ملكى فأقام على ذلك بينة فهذا ليس بدفع لان المدعى ادعى الملك المطلق وفى مثل هذا البينة بينة الخارج كذا فى المحيط * رجل احضر مملوكا وادعى أنه له وأنه تمرد عنه وقال المملوك أنا عبد فلان الغائب ذكر فى المنتقى أن العبد اذا جاء ببينة على ما ذكر لم تجعل بينه وبين المدعى خصومة وان لم يقم البينة على ذلك تسمع بينة المدعى ويقضى له فان حضر الغائب المقر له بعد ذلك لا سبيل له على العبد الا أن يقيم البينة أن العبد له وتقبل بينته ويقضى بالعبد له على المقضى له الاول كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على رجل آخر مائة من من دهن السمسم بسبب صحيح فقال المدعى عليه فى دفع دعواه انه مبطل فى هذه الدعوى لانى قد كنت أعطيته عوض هذا الدهن دينارا من الذهب الاحمر الجيد البخارى الضرب فهذا ليس بدفع مالم يعلم سبب وجوب الدهن لجواز أن الدهن قد وجب بسبب السلم فاذا أخذ عوضه دينارا فقد استبدل بالمسلم فيه واستبدال المسلم فيه قبل القبض لا يجوز وان كان الدهن مبيعا بأن اشترى مقدارا معينا من الدهن فاذا أعطاه عوض ذلك من الذهب وهو قائم بعينه كان بائعا المبيع قبل القبض وانه لا يجوز فلا يصح الدفع أيضا كذا فى المحيط * رجل جعل أمر امرأته بيدها على أنه ان لم تصل اليها النفقة فى وقت كذا فأمرها بيدها فى تطليقة فقال الزوج وصلت النفقة اليها وقالت فى الدفع انه أقر أنه لم تصل اليها يسمع أما لو قالت انه أقر أنه لم يدفع لا يسمع كذا فى الخلاصة * فى فتاوى النسفى رحمه الله تعالى سئل عمن ادعى على آخر أنى رهنت منك كذا عينا سماه ووصفه بكذا وطلب منه احضار الرهن ليقضى ماله عليه من الدين ويرد الرهن عليه والمدعى عليه ينكر الرهن والارتهان فجاء المدعى بشاهدين على الرهن وجاء المدعى عليه بشاهدين شهدا أن المدعى عليه اشترى هذا العين من هذا المدعى بكذا ونقده الثمن وقبض المشترى بتسليمه فهذا دفع لدعوى المدعى ويقضى ببينة صاحب اليد لان بينته أكثر اثباتا لان الشراء آكد من الرهن كذا فى المحيط * رجل أخذ دابة رجل فهلكت فى يده فجاء الذى كانت الدابة فى يده الى القاضى وادعى على الذى أخذ الدابة من يده أنه أخذ دابتى بغير حق وهلكت فى يده وأقام الآخذ بينة أنى أخذتها بحق لما أن الدابة ملكى وكانت فى يد صاحب اليد بغير حق فهذا دفع صحيح ولو كانت الدابة قائمة فى يد الآخذ فادعى الذى فى يده على نحو ما بينا وأقام الآخذ بينة أنه أخذها لانه ملكها قبلت بينته كذا فى الذخيرة * امرأة ادعت على زوجها أنها محرمة عليه بالطلقات الثلاث وأقامت على ذلك بينة فقال الزوج فى دفع دعواها انها أقرت أنها اعتدت بعد الطلقات الثلاث وتزوجت بزوج آخر ودخل بها زوجها الثانى ثم طلقها وانقضت عدتها ثم تزوجها وهى حلال له اليوم هل يصح هذا دفعا والصحيح أن دعوى الدفع على هذا الوجه صحيحة كذا فى المحيط * لو ادعى نكاح امرأة وأقام البينة فأقامت هى بينة على وجه الدفع أنه خالعها فهذا دفع ان لم يوقتا أو وقت أحدهما دون الآخر وان وقتا وتاريخ الخلع أسبق فهذا ليس بدفع وبينة المرأة مردودة ولو ادعى نكاح امرأة وهى تدعى اقرار المدعى بحرمتها فهذا دفع صحيح وكذا لو ادعت النكاح وادعى هو الخلع فهذا دفع ولو ادعى نكاح امرأة وادعت هى أنها منكوحة فلان الغائب فهذا ليس بدفع كذا فى الفصول العمادية * لو ادعت امرأة على رجل نكاحا فقال الرجل لا نكاح بينى وبينك فلما أقامت المرأة البينة على النكاح أقام هو البينة على أنها اختلعت منه تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * ادعت النكاح

وأنكر الزوج النكاح أصلا فأقامت بينة وقضى بالنكاح ثم ادعى الزوج بعد ذلك أنه خالعها هل تندفع دعوى المرأة أجاب رحمه الله تعالى لا تندفع لان الزوج مناقض كذا فى الفصول العمادية * القاضى اذا فرض النفقة على الزوج قال الزوج انها على حرام وقت الفرض لا يسمع هذا الدفع ولو ادعى الخلع على المهر ونفقة العدة يسمع كذا فى الخلاصة * رجل اشترى عبدا وقبضه فاستحقه انسان بالملك المطلق بالبينة كان له أن يرجع بالثمن على بائعه فان رجع فقبل أن يقضى القاضى له بالثمن على بائعه أقام البائع البينة أنه لا تسمع دعوى البائع وان أقام البائع بينة على أنه كان اشتراه من المستحق ثم باعه من المشترى أو أقام البائع البينة على النتاج ينظر ان أقام البينة على المستحق قبلت بينته ويبطل قضاء القاضى للمستحق وان أقام البائع بذلك بينة على المشترى ان أقامها بعدما قضى القاضى عليه بالثمن للمشترى لا تقبل هذه البينة وان أقامها بعدما رجع المشترى على البائع ولم يقض القاضى له بالثمن قبلت بينة البائع كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا أقر فى غير مجلس القاضى أن هذا العين ملكه بسبب الشراء من فلان ثم ادعاه عند القاضى ملكا مطلقا فقال المدعى عليه للقاضى فى دفع دعواه انه أقر مرة أن هذا العين ملكه بسبب الشراء من فلان فهذا دفع صحيح لو أثبت ذلك عند القاضى بالبينة تندفع دعوى المدعى كذا فى المحيط * رجل ادعى عينا فى يدى انسان عند القاضى ملكا بسبب لم يمكنه اثباته فباع المدعى عليه ذلك العين من رجل وسلمه اليه ومضى على ذلك زمان ثم ان المدعى ادعى ذلك العين على المشترى عند ذلك القاضى أو قاض آخر ملكا مطلقا فقال المشترى فى دفع دعواه انه مبطل فى هذه الدعوى لما أنه ادعى هذا العين على بائعى بسبب الشراء والآن يدعيه ملكا مطلقا فهذا دفع صحيح كذا فى الذخيرة * ادعى عينا فى يدى انسان ملكا مطلقا وادعى المدعى عليه فى دفع دعواه انه كان ادعى هذا العين قبل هذا بسبب فقال المدعى أنا ادعيه الآن بذلك السبب أيضا وتركت دعوى الملك المطلق تسمع دعواه ثانيا ويبطل دفع المدعى عليه كذا فى الفصول العمادية * فى دعوى الشفعة لو أقام المشترى البينة أن الملك الذى يستحق به الشفعة ملك فلان لا يسمع ولو أقام البينة أنه أقر أنه لفلان يسمع منه كذا فى الخلاصة * رجل ادعى دارا أنها له وأن مورث المدعى عليه كان أحدث يده عليها بغير حق ثم مات وتركها فى يد وارثه هذا وأقام البينة على ما ادعاه فأقام المدعى عليه البينة أن مورثه فلانا كان اشتراها من المدعى بكذا بيعا باتا وتقابضا ثم مات مورثى فورثتها منه فادعى المدعى لدفع دعوى المدعى عليه أن مورث المدعى عليه كان أقر أن البيع الذى جرى بينه وبين المدعى هذا كان بيع وفاء اذا رد على الثمن يجب على ردها اليه وأقام البينة على ذلك قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى لا يسمع منه هذا الدفع كذا فى فتاوى قاضيخان ۞ الاستيهاب والاستشراء يكونان اقرارا بالملك للبائع على الاصح وفى الزيادات لا يكونان اقرارا وهو الصحيح كذا فى خزانة المفتين * وفى زيادات القاضى علاء الدين الصحيح رواية الجامع والاقدام على الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستئجار اقرار بأنه لا ملك له فيه باتفاق الروايات كذا فى الفصول العمادية * ادعى عينا فى يد انسان أنه ملكى وقد أقر صاحب اليد بذلك لى فأقام المدعى عليه البينة أنه استوهب هذا العين منى يكون ذلك دفعا لدعوى المدعى كذا فى المحيط * ذكر فى الجامع اذا أقام المشهود عليه البينة أن المدعى ساومه بالمدعى به قبل دعواه قبلت بينته وبطلت بينة المدعى لان الاستيام اقرار بالملك للبائع واقرار من المساوم أن لا ملك له فيما ساومه

بالقصد عقد افلا يصلح اماما والدليل على انه كالمقتدى لزوم السهو عليه بسهو امامه وان لم يحضر وقت السهو الا اذا تابع امامه فى سجود السهو فيسقط عنه به لكنه فى حق الاذكار كالمنفرد فيأتى بها والخليفة قائم مقام الاول وفسدت صلاة المقتدى بالمسبوق لا من صار اماما فاقرأ المقتدى آم لا وان نسى بكم سبق فقلد مسبوقا آخر صح لانه لا اقتداء * أحدث الامام واستخلف من اقتدى به فى هذه الحالة ولا يدرى هو ولا القوم انه كم كان صلى ان كان الاول أحدث فى القيام صلى الخليفة ركعة وقعد وتشهد ثم أتم صلاة نفسه

والقوم لا يتابعونه فيه بل يصبرون الى فراغ الخليفة من صلاته فاذا فرغ قاموا الى صلاتهم وحدانا * وافق المسبوق الامام فى سجود السهو ثم علم انه لم يكن عليه السهو وأشهر الروايتين انه تفسد صلاة المسبوق والامام أبو حفص الكبير رحمه الله تعالى انه لا تفسد وان لم يعلم الامام به لا تفسد صلاة المسبوق بلا خلاف * اذا تذكر الامام المحدث فائتة قبل خروجه من المسجد فسدت صلاته وصلاة الخليفة والقوم لان الامام بعد لم تزل ولايته * قام الامام سهوا الى الخامسة وتابعه المسبوق فيه ان كان الامام قعد فى الرابعة فسدت صلاة المسبوق وان كان لم يقعد لا حتى يقيدها بسجدة * قام المسبوق من التشهد ثم عاد الامام الى سجدة تلاوة ولم يوافقه المسبوق فيها لكنه وافقه فى القعدة التى أتى بها الامام بعد السجدة تجوز صلاته وان كانت صلبية والمسئلة بحالها تفسد صلاة المسبوق بترك المتابعة فى السجدة ولا تجوز المتابعة فى القعدة لان الفساد فى المسئلة الاولى لارتفاض القعدة فان قعد الامام ترتفض بالعود الى سجدة التلاوة فيما المتابعة فى القعدة بعد عود الامام اليها تحت أفعال صلاته وجاء أوان القيام وفى الصلبية الفساد بترك المتابعة فى السجدة وارتفاض القعدة أمر زائد فلا تجوز المتابعة فيها وان قيد المسبوق ركعة بسجدة ثم عاد الامام الى السجدة أى سجدة كانت سهوا أو تلاوة لا يلزم المسبوق العود لتمام انفراده وارتفاض كل صلاة بالافساد والارتداد لا يبطل صلاة المسبوق فكذا ارتفاض بعضها * صلى المسافر بهم ركعة ثم جاء مسافر آخر واقتدى به فاحدث الاول فقدم هذا وذهب للوضوء ونوى الاقامة ونواها الخليفة أيضا ثم جاء الاول يقتدى به فاذا قعد فى

كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ادعى المدعى التوفيق وقال كان ملكي لكنه قبض مني ولم يدفع الى فاستشريته منه لايسمع هذا من المدعى كذا في خزانة المفتين * فلو أن المدعى بعد بينة المدعى عليه على هذا الوجه أقام البينة أن صاحب اليد استام من المدعى بما قبلت هذه البينة ويبطل الدفع الاول لان في رواية الجامع الاستيام اقرار بالملك للمستام منه فكان المدعى بهذا الدفع مدعيا اقرار صاحب اليد أنها ملك المدعى والتناقض يبطل بتصديق الخصم هذا اذا أرخ كل واحد منهما لاقراره تاريخا فان لم يؤرخا فكذلك يندفع اقرار كل واحد منهما باقرار صاحبه فبقيت بينة المدعى على الملك المطلق وعلى الرواية التي جعل الاستيام اقرارا بأن لاملك له فكذلك يصح هذا الدفع لان اقرار ذي اليد بأن لاملك له ولم يوجد أحد يدعى الملك لنفسه يكون اقرارا بالملك للمدعى هكذا في فتاوى قاضيخان * والاستشراء من غير المدعى عليه في كونه اقرارا بأنه لاملك للمدعى نظير الاستشراء من المدعى حتى لو أقام المدعى عليه بينة أن المدعى استشرى هذا العين من فلان يكون دفعا كذا في الفصول العمادية * استعار من رجل ثوبا ثم أقام البينة أنه لابنه الصغير ذكر أبو يوسف رحمه الله تعالى في الامالي أنه تسمع دعواه وتقبل بينته قال المؤلف وهذا على الرواية التي لم تكن الاستعارة اقرارا بالملك له وانما تكون اقرارا بأن لاملك للمستعير كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى نخلا في يدي رجل فقال المدعى عليه في دفع دعواه انه استشرى ثمر هذا النخل مني فهذا ليس بدفع كذا في الذخيرة * وفي دعوى العقار اذا أنكر المدعى عليه مرة أو مرتين ثم قال ان الارض التي في يدي ليست على هذه الحدود لايصح منه هذا الدفع كذا في خزانة المفتين * ادعى محدودا في يدي رجل وبين حدوده فقال المدعى عليه ٢ (اين محدود كه مدعى دعوى ميكند باين حدود ملك منست وحق منست) فأعاد المدعى دعواه ثانيا في مجلس آخر بعين تلك الحدود فقال المدعى عليه ٣ (در حدود خطا كرده واين محدود كه در دست منست باين حدود نيست كه دعوى كرده) فأعاد المدعى دعواه ثالثا في مجلس آخر فقال المدعى عليه ٤ (آن محدود كه تو دعوى ميكنى بفلان فروخته بودى بيش از آنكه دعوى ميكردى ومن از آن فلان خريده ام) هل يكون هذا دفعا لدفع المدعى فقيل لا وينقض كلامه الثالث بكلامه الثاني واعتبر كلامه الثاني لنقض كلامه الثالث وان لم يعتبر في حق دفع دعوى المدعى كذا في المحيط * استعار من آخر دابة وهلكت الدابة تحت المستعير وأنكر رب الدابة الاعارة وصالحه المستعير على مال جاز فان أقام المستعير بعد ذلك بينة على العارية وقال انها انقضت فتثبت بينته ويبطل الصلح وان أراد استحلاف المعير على ذلك فله ذلك وذكرت في المنتقى مسائل تدل على عدم القبول * ومن جملة ذلك رجل ادعى دارا في يدي رجل ميراثا عن أبيه ثم اصطلحا على شيء ثم ان المدعى عليه أقام بينة انه كان اشترى هذه الدار من أبي هذا المدعى حال حياته أو أقام بينة أنه كان اشتراها من فلان وفلان كان اشتراها من أبي هذا المدعى لاتقبل بينته كذا في الذخيرة * في المنتقى اذا صالح المدعى عليه في دعوى الثوب على عشرة دراهم ثم ان المدعى عليه أتى بعد ذلك ببينة يشهدون على

ترجمه

٢ هذا المحدود الذي يدعيه المدعى بهذه الحدود ملكي وحقي ٣ أخطأ في الحدود وهذا المحدود الذي في يدي ليس محدودا بتلك الحدود التي ادعاها ٤ ذلك المحدود الذي تدعيه كنت أنت بعته لفلان قبل أن تدعي وأنا اشتريته من ذلك الرجل

الاولى قدم مسافرا مدركا يسلم مع القوم ويقوم الثاني ويصلي ثلاث ركعات ويصلي الاول ركعتين بعد سلام الامام الثاني ولا يتغير فرض القوم بنية الخليفة لانه كالمقتدى ولا بنية الاول هنا لانه بعد زوال الولاية * اذا ابتدأ المسبوق بقضاء ما سبق يكره وقيل يفسد لانه عمل بالمنسوخ والاول أقوى لسقوط الترتيب والصحيح ان المسبوق يترسل في التشهد حتى يفرغ عند سلام الامام * المسبوق أدركه في صلاة المخافتة أتى بالثناء وان في الجهرية في الاولين قيل يأتي به لانه (٦٠) لو لم يأت به يفوته أصلا ولو اشتغل بالثناء فاته الاستماع في البعض وقيل لا يأتي به لانه سنة والاستماع فرض وهو الاصح وهذا دليل على انه لا يأتي بالتحية حال ما يقرأ القرآن في المسجد اذا سمع لانه لا تحية في حق من دخل بنية الفرض فلم تكن التحية سنة والاستماع فرض فلا يترك الفرض لما ليس بسنة وقيل يأتي بالثناء في حال سكتات الامام بين القراءة وذكر الفقيه أبو جعفر انه اذا كان في الفاتحة في الجهرية يثني بالاتفاق وان في السورة فالثاني على انه يأتي به وعند محمد لا * المسبوق يقضي أول صلاته في حق القراءة وآخرها في حق التشهد حتى لو أدرك ركعة من المغرب قضى ركعتين وفصل بقعدة فيكون بثلاث قعدات وقرأ في كل فاتحة وسورة فلو ترك القراءة في احداهما فسد ولو أدرك ركعة من ذوات الاربع صلى ركعة بفاتحة وسورة وتشهد ثم صلى أخرى بفاتحة وسورة ولا يتشهد ولو أدرك ركعتين قضى ركعتين بقراءة ولو ترك في احداهما فسد ولو كان الامام يقضي قراءة تركها في الشفع الاول في الشفع الاخير فأدركه فيه واقتدى به يأتي بالقراءة فيما يقضي حتى لو تركها فيما يقضي فسد لانها التحقت بمحلها فخلا الشفع الثاني عنها والمسبوق منفرد فيما يقضي فيتغير بنية الاقامة ولزم اقرار عليه القراءة وسجد للسهو ولكنه مقتد في التحريمة حتى لا يصح الاقتداء به وقدمر واللاحق هو الذي أدرك أولها وفات الباقي لنوم أو حدث أو بقي قائما للزحام أو الطائفة الاولى في صلاة الخوف كانه خلف الامام لا يقرأ ولا يسجد للسهو * المسبوق يقوم الى القضاء اذا علم فراغ الامام ولا يقوم بعد السلام ولا بعد كليهما قبل العلم بفراغه وانما يقوم قبل فراغه بعدما قعد قدر التشهد في مسائل خاف المسبوق الماسح زوال مدته

أوصاحب العذر خاف خروج الوقت أو خاف المسبوق في الجمعة دخول وقت العصر أو دخول وقت الظهر في العيدين أو في الفجر طلوع الشمس أو خاف ان يسبقه الحدث له ان لا ينتظر فراغ الامام ولا سجوده للسهو واذا كان على الامام أما اذا كان لا تفسد الصلاة بخروج الوقت يتابع وكذا اذا خاف المسبوق ان يمر الناس بين يديه لو انتظر سلام الامام * قام الى قضاء ما سبق قبل فراغ امامه من التشهد ان قعد قدر التشهد ثم قام جاز وان قام قبل ان يقعد مقداره لا يجوز وفي النوازل ان قام قبله لكنه قرأ بعد فراغه (٦١) من التشهد قدر ما يجوز به الصلاة جاز والا فلا وهذا اذا كان مسبوقا بركعة أو ركعتين ولو بثلاث ركعات لا يعتد بقيام المسبوق قبل فراغ الامام من التشهد حتى اذا وجد جزء قليل من قيامه بعد فراغه من التشهد جاز وان لم يقرأ والا فلا * فرغ المسبوق وتابع الامام في التشهد حتى اذا وجد في السلام قيل فسدت وقيل لا لانه وان كان مفسدا لكنه وجد بعد تمام الصلاة وانه لا يصير كالحدث العمد والقهقهة في هذه الحالة وبه يفتى

(السادس عشر في السهو)

شك في القيام في الفجر انها الاولى أم الثانية رفضه وقعد قدر التشهد ثم صلى ركعتين بفاتحة وسورة ثم أتم وسجد للسهو فان شك في سجدته انها عن الاولى أم الثانية يمضي فيها وان في السجدة الثانية لان اتمامها لازم على كل حال فاذا رفع رأسه من السجدة الثانية قعد ثم قام وصلى ركعة وأتم سجدة السهو وان شك في سجدته انه صلى الفجر ركعتين أو ثلاثا ان كان في السجدة الثانية فسدت صلاته وان في السجدة الاولى يمكن اصلاحها عند محمد رحمه الله تعالى لان تمام الماهية بالرفع عنده لما علم في مسئلة من احدث في السجدة الاولى من الخامسة التي قام اليها ساهيا قبل القعدة فترتفع السجدة بالرفض ارتفاعها بالحدث فيقوم ويقعد ويسجد للسهو * شك في الفجر انها ثانية أو ثالثة تحرى فان لم يقع على شئ ان كان قائما وقعد صلى ركعة أخرى ثم قعد وسجد وان كان قاعدا تحرى فان وقع تحريه على انها الثانية يمضي على صلاته وان وقع على انها الثالثة تحرى في القعدات ان وقع على عدم القعود في آخر الثانية فسدت وكذا ان لم يقع تحريه على شئ وكذا لو شك في ذوات الاربع انها الرابعة أو الخامسة ولو شك انها ثالثة أو خامسة

اقرار المدعي بأنه لا حق له في ذلك الثوب ان شهدوا على اقراره بذلك قبل الصلح فالشهادة باطلة والصلح جائز ولو أقام المدعى عليه البينة على اقراره بعد الصلح بأنه لم يكن له في الثوب حق أبطلت الصلح فان كان القاضي قد علم بأن الرجل قد كان أقر عنده أن الثوب ليس له قبل الصلح أبطل الصلح وعلم القاضي ههنا بمنزلة الاقرار بعد الصلح اذا كان انما ادعاه بملك واحد بأن كان قد أقر عند القاضي بأن هذا الثوب لم يكن له قط ولم يرثه عن أبيه ثم جاء بعد ذلك فادعى أنه ورثه عن أبيه وكان ادعى بملك غير الوراثة فصالحه عليه لم يبطل القاضي الصلح بذلك الاقرار كذا في الخلاصة * رجل ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه ما كان لك على ألف درهم قط وقد كنت ادعيت على هذه الالف فدفعتها أمس اليك فقال المدعي لي عليك ألف درهم وما قبضت منك شيأ فصالحه عن دعواه على خمسمائة درهم ثم ان المدعى عليه أقام البينة بعد ذلك فشهدوا أنهم رأوا المدعى عليه دفع الى المدعي أمس ألف درهم لا يلتفت الى شهادتهم لان صلحه كان افتداء عن اليمين ولو كان المدعى عليه قال للمدعي حين كان ادعى صدقت لك على ألف درهم الا أني قضيتكها أمس فقال المدعي ما قضيتني فدفع اليه ألفا أو صالحه عن الالف على خمسمائة ثم ان المدعى عليه أقام البينة فشهد الشهود أنه دفع اليه أمس ألف درهم جازت شهادتهم وبطل الصلح ويرجع على المدعي بما أخذ منه ثانيا لان في هذه الصورة لما ادعى القضاء قبل الصلح كانت اليمين على المدعي ولم يكن الصلح من المدعي افتداء عن اليمين كذا في فتاوى قاضيخان * الوكيل بقبض المال اذا أثبت الوكالة بالبينة وقضى القاضي بوكالته ثم ان المطلوب ادعى أن الطالب قد مات قبل دعواه وليس له حق القبض فهذا دفع صحيح ان أقام البينة تندفع به دعوى المدعي كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى على رجل أن لفلان بن فلان كذا وكذا وأنه صبي وجعل القاضي فلان بن فلان وصيا لهذا الصبي وهذا الصبي في ولاية هذا القاضي ثم ان فلان بن فلان وكلني بقبض مال الصغير هذا منك وذلك كذا وكذا وقضى القاضي بوكالة المدعي بشرائطه وقبض المدعي المال ثم ان هذا المدعى عليه بعد ذلك يوما ادعى على هذا الوكيل أن هذا الصبي فلان بن فلان قد أدرك ووكلني بقبض ماله منك أيها الوكيل عن الوصي فقال الوكيل عن الوصي بعثت المال الى الوصي هل يصدق فقد قيل لا يصدق كذا في المحيط * حانوت استحق من يد رجل بالبينة ورجع المستحق عليه على بائعه بثمنه بالبينة فأقام بائعه بينة بحضرته وبحضرة المستحق أن المستحق أقر أن هذا الحانوت كان ملك أبي مات وتركه ميراثا لي لا وارث له غيري وان أبي قال في حياته وصحته ان جميع هذا الحانوت ملكي بسبب صحيح وأنه في يده بحكم الاجارة لا ملك له فيه وقد كنت صدقته في هذا الاقرار ثم بعته بعد ذلك من المستحق عليه هذا وان قضاء القاضي للمستحق وقع باطلا فهذا دفع صحيح ولو أن البائع لم يقل هذا وانما قال ان المستحق قد كان قال قبل دعوى الحانوت الحانوت التي في يد فلان ملك فلان بن فلان والآن يدعي الحانوت لنفسه وهذا تناقض فهذا دفع لدعوى المدعي كذا في الذخيرة * بائع العبد اذا طلب الثمن من المشتري فقال المشتري انك مبطل في هذه الدعوى لانك بعت الحر فانك حلفت وقلت ان اشتريت عبدا فهو حر ثم اشتريت هذا العبد بعد يمينك وعتق عليك وبعته مني فهذا دفع صحيح لو أثبته بالبينة وكذلك لو قال حلفت وقلت كل عبد اشتريته فهو حر ثم اشتريت هذا العبد بعد اليمين حتى عتق عليك ثم بعته مني وكذلك لو قال أعتقت هذا العبد قبل أن تبيعه مني فهذا كله دفع صحيح ذكر الفصل الاخير في الزيادات من غير ذكر خلاف وذكر الفصل الاخير في

فعلى ماذكرنا فى الفجر ولو شك فى الوتر وهو قائم انه فى الثانية أو الثالثة أتم تلك الركعة وقنت فيها ثم قعد وقام وصلى ركعة أخرى وقنت فيها أيضا * فى المختار المسبوق بركعتين فى الوتر فى رمضان يقنت مع الامام فاذا قام الى القضاء لا يقنت ثانيا وكذا لو أدركه فى ركوع الثالثة لانه صار مدركا للقنوت ولا عبرة للشك بعد الصلاة وكذا فى القعدة قبل السلام كمن شك بعد الوضوء فى غسل بعض الاعضاء * أخبر المنفرد أو الامام بعد السلام عدل انه صلى ثلاثا ان كان (٦٣) عنده انه أتم فتمام وان شك فى المخبر انه صادق أو لا عن محمد رحمه الله تعالى انه يعيد احتياطا وان كان المخبر عدلين أعاد وان ليس بعدل لا يلتفت الى قوله ولو اختلف الامام والقوم فزعم الامام التمام والقوم ضده ان كان الامام على يقين انه أتم لا يعيد بقولهم والا يعيد وان كان بعض القوم مع الامام لا يلتفت الى من خالف الامام وان كان معه واحد فان أخذ الامام بقول المخالف واعادوا واقتدى به أولئك القوم يجوز لان المخالف ان صدق فهو اقتداء مفترض بمفترض وان صدق الامام فاقتداء متطوع بمثله * قطع واحد بالثلاث وقطع آخر بالتمام وشك الامام والقوم ليس على الامام والقوم شئ وعلى من قطع بالنقصان الاعادة ولو قطع الامام بعد التمام لا القوم أعاد الامام ولا اعادة على الذى قطع بالتمام ولو قطع واحد من القوم بالنقصان وشك الامام وباقى القوم ان كان فى الوقت اعادوا احتياطا والا لا وان قطع عدلان بالنقصان وأخبراه به أعاد حتما واذا شك الامام انه فى الرابعة أو الثالثة وبنى على الاقل وخلفه مسبوق لا يتابعه فى الركعة الاخيرة لاحتمال الاشتغال بالنافلة قبل اكمال الفريضة وانه يوجب فساد الصلاة بل ينتظر قائما أو قاعدا حتى يفرغ الامام فاذا فرغ أتم وان تابعه فيها فسدت لما قلنا

(نوع منه) تذكر انه ترك ركنا قوليا فسدت صلاته لانه قراءة فيحتمل انه ترك فى ثلاث ركعات وقرأ فى ركعة وان فعليا يحمل على أنه ترك ركوعا فيسجد سجدة ثم يقوم ويصلى ركعة بسجدتين ويسجد للسهو * صلى صلاة يوم وليلة ثم تذكر انه ترك القراءة فى ركعة ولم يعلم أية صلاة اعاد الفجر والوتر لانهما يفسدان بترك القراءة فى ركعة وان تذكر انه ترك فى ركعتين فالفجر والمغرب والوتر لان الكل يفسد بترك القراءة

موضع آخر عن أبى يوسف وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أن بينة المشترى لا تقبل على البائع بذلك حتى لا يسترد المشترى الثمن من البائع لكن يعتق العبد على المشترى لاقراره بذلك كذا فى المحيط

(الباب السابع فيما يكون جوابا من المدعى عليه وما لا يكون)

رجل ادعى ضيعة فى يدى رجل أنها ملكه فقال المدعى عليه ٢ (تأمل كنم ونكاه كنم) فهذا ليس بجواب ويجبره القاضى على الجواب كذا فى المحيط * واذا قال ٣ (به بينم) أو قال (مرا علم نيست) أو قال لا أدرى أهو ملكى أم لا أو قال ٤ (اين مدعى بحق من است وترا دروى حق نيست) فالكل ليس بجواب كذا فى الخلاصة * ولو قال لا أدرى أهو ملك هذا المدعى فهذا ليس بجواب ويجبره القاضى على الجواب فان لم يجب يجعله منكرا ويسمع البينة عليه كذا فى المحيط * واذا قال المدعى عليه ٥ (اين محدود مرا بتو سبردنى نيست) أو قال (بتو تسليم كردنى نيست) فعند بعضهم هذا جواب وهو الاصح كذا فى الذخيرة * ادعى ضيعة فى يدى رجلين فقالا ٦ (دو تير ازسه تير ازين ضياع ملك ماست ودردست ماست ويك تير ملك فلان غائب است ودردست ما امانت است) فهذا جواب تام ولكن لا تندفع الخصومة عنهما عن السهم الآخر مالم يقيما بينة على الوديعة على ما عرف كذا فى المحيط * وفى دعوى العقار اذا قال هذا المحدود ملكى ولم يقل فى يد المدعى عليه لا يلزم المدعى عليه بالجواب واذا قال هو ملكى وفى يد هذا المدعى عليه فقال المدعى عليه للمدعى ٧ (اين محدود ملك تو نيست) فهذا على وجهين أما ان قال ٨ (دردست منست وملك تو نيست) فهذا جواب وان لم يقل (دردست منست) فقد قيل انه جواب وهو الاشبه هكذا فى الذخيرة * ادعى دارا فى يدى رجل أنها داره غصبها ذو اليد منه فقال ذو اليد ٩ (جملكى اين خانه دردست منست بسبب شرعى ومرا باين مدعى سبردنى نيست) فهذا جواب تام فى حق انكار الغصب غير تام فى حق الملك كذا فى المحيط * ادعى منزلا فى يد رجل فقال المدعى عليه ١٠ (عرصه ملك منست) لا يكون جوابا مالم يقل ١١ (اين عرصه منست) وكذا اذا قال الشهود العرصة ملكه لا يكفى مالم يقولوا هذه العرصة ملكه كذا فى الوجيز للكردرى * رجل ادعى دارا فى يدى رجل فقال المدعى عليه انها دارى ثم قال انها وقف فهذا جواب تام تقبل بينة المدعى عليه وكذلك لو قال فى الابتداء هذه الدار وقف وفى يدى بحكم التولية فهذا جواب تام كذا فى المحيط * وفى دعوى الدين اذا قال المدعى عليه ١٢ (مرا بتو چيزى دادنى نيست) فعند بعضهم هو جواب وهو الاشبه ولو قال فى دعوى الدين ١٣ (مرا علم نيست مرا خبر نيست) فهذا ليس بجواب هكذا فى الذخيرة * واذا قال فى دعوى الدين بسبب البيع أو ما أشبه ذلك ١٤ (مرا اين مبلغ بدين سبب دادنى نيست) فهذا ليس بجواب قيل هكذا قيل وقد قيل هذا انكار لاصل الدين فيكون خصما فى أصل الدين

ترجمة

٢ أتأمل وأنظر ٣ أرى أو قال ليس لى علم ٤ هذا مدع بحقى وليس لك فيه حق ٥ محدودى هذا ليس محولا اليك أو قال ليس مسلما لك ٦ سهمان من ثلاثة أسهم من هذه الضيعة لنا وهى فى يدنا وسهم لفلان الغائب وهو فى يدنا أمانة ٧ هذا المحدود ليس بملكك ٨ فى يدى وليس ملكك ٩ فى يدى ١٠ كل هذه الدار فى يدى بسبب شرعى ولست أسلمها لهذا المدعى ١١ العرصة ملكى ١٢ هذه عرصتى ١٣ ليس لى شئ أعطيه لك ١٤ ليس لى علم ليس لى خبر

الدين كذا في المحيط * ولو ادعى وارث رب المال على المضارب عند القاضي فأجاب المضارب وقال ٢ (مرا باين دعوى كه وى ميكند بوى وبموكلان وى) يعني بقية الورثة (چيزى دادنى نيست) فهذا جواب كاف وليس للقاضي أن يجبره على بيان ذلك فان أقام بينة أن مورثه دفع اليه مال المضاربة كذا وأنه قبض ذلك لا يلزمه شيء وكذا كل أمين كالمودع والمستعير والمستأجر والوكيل والمستبضع الا اذا ادعى شيأ يجب به الضمان كذا في الملتقط * ادعى نكاح امرأة فقالت ٣ (من زن اين مدعى نيم) فان أشارت اليه فجواب والا فلا في قول وقيل جواب كذا في الوجيز للكردري * ادعى عشرة دنانير مهجلة لابنته فقال الزوج ٤ (آنچه بوده است دادم) هذا لا يكون جوابا لدعوى المدعي لانه يدعي عليه المقدر لكن للقاضي أن يقول للزوج أقم البينة على ما أديت فاذا أقام البينة لابد وأن يبين قدر المؤدى لتصح الشهادة وكذا لو ادعى ثمن المبيع فقال (آنچه بوده است دادم) فكذلك الجواب أيضا كذا في الفصول العمادية

(الباب الثامن فيما يقع به التناقض في الدعوى وما لا يقع)

متى ثبت عند الحاكم تعارض القولين المتضادين المتناقضين من المدعي في الدعوى يمنع استماع الدعوى كذا في محيط السرخسي * التناقض كما يمنع صحة الدعوى لنفسه يمنع صحة الدعوى لغيره فمن أقر بعين لغيره فكما لا يملك أن يدعيه لنفسه لا يملك أن يدعيه لغيره بوصاية أو وكالة وهذا اذا وجد منه ما يكون اقرارا بالملك له أما اذا ابرأه عن جميع الدعاوى ثم ادعى عليه مالا بجهة الوكالة من رجل أو وصاية منه فتسمع كذا في خزانة المفتين * ادعى عينا في يدي انسان أنه له ثم ادعى بعد ذلك أنه لفلان وكله بالخصومة فيه وأقام البينة على ذلك قبلت بينته ولا يصير متناقضا ولو ادعى أولا أنه لفلان وكله بالخصومة فيه ثم ادعى أنه له وأقام البينة على ذلك يصير متناقضا ولا تقبل بينته الا أن يوفق فيقول كان لفلان وكلني بالخصومة ثم اشتريته منه بعد ذلك وأقام على ذلك بينة فحينئذ تقبل بينته كذا في الظهيرية * ادعى أنه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى أنه لفلان آخر وكله بالخصومة لا تقبل الا اذا وفق وقال كان لفلان الاول وكان وكلني ثم باعه من الثاني ووكلني الثاني أيضا والتدارك ممكن بأن غاب عن المجلس وجاء بعد مدة وبرهن على ذلك على ما نص عليه الحصيري في الجامع كذا في الوجيز للكردري * والدين في هذا نظير العين كذا في الظهيرية * الوكيل بالخصومة لو أقر على موكله في غير مجلس القضاء أنه قبض دينه وأنه لا حق لموكله عليه ثم ادعى عليه دينا لموكله لم تقبل دعواه كذا في محيط السرخسي * اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فأشهد الابن على نفسه أنه قبض منه جميع ما كان في يده من تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده من قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك في يد الوصي شيأ وقال هو من تركة والدي وأقام البينة قبلت بينته ولو أقر الوصي أنه استوفى جميع ما كان للميت على الناس ثم ادعى على رجل دينا للميت تسمع دعواه كما لو أقر به الوارث ثم ادعى دينا للميت هكذا في فتاوى قاضيخان * لو قال هذا العبد لفلان ثم أقام البينة أنه اشترى منه بألف ولم يوقته سمعت ولو قال هو لفلان اشتريته منه أمس موصولا فأقام بينة قبلت استحسانا وان قال مفصولا بأن قال هو لفلان وسكت ثم

ترجمة
٢ ليس لي أن أعطيك هذا المبلغ بهذا السبب ٣ لا أعطيه هو ولا موكليه (يعني بقية الورثة) شيأ بتلك الدعوى التي يدعيها ٤ أنا لست امرأة هذا المدعي ٥ الذي كان علي أديته

في ركعتين وان تذكر الترك في الاربع فذوات الاربع كلها * صلى العصر فتذكر ترك سجدة ولم يعلم انها منه أو من الظهر المتقدم يمضي في العصر ثم يسجد سجدة واحدة ثم يعيد الظهر ثم العصر فان لم يعد فلا شيء عليه وهذا اذا لم يقع تحريه على شيء * صلى ركعة بنية الظهر ثم شك في الثانية انه في العصر ثم في الثالثة انه في التطوع ثم في الرابعة انه في الظهر فهو في الظهر * صلى ركعتين ثم شك انه مقيم أو مسافر فسلم على ركعتين ثم علم انه مقيم فسد لانه سلام عمد * شك انه كبر للتحريمة أم لا ثم قطع بخلافه مضى وان أدى ركنا * وذكر القاضي شك انه تكبيرة الافتتاح أو القنوت لا يصير شارعا كذا قيل * شك انه كبر للافتتاح لا * احدث أو اصابت النجاسة ثوبه أو بدنه أو مسح رأسه أم لا ان كان أول مرة استأنف وان كان يقع مرارا جاز له المضي ولا يلزمه وضوء ولا غسل (نوع آخر) سها في سجود السهو يعمل بالتحري ولا يلزم عليه سجدة السهو ولو سها مرارا لا يلزمه الا واحدة * سها في صلاته انها الظهر أو العصر أو غير ذلك ان تفكر قدر ما يؤدى فيه ركن كالركوع لزم وان قليلا لا فان شك في صلاة صلاها قبلها أو تفكر في ذلك وهو في هذه الصلاة لا يلزم وان طال فكره * سجد قبل السلام لا يعاد بعده * الامام يراه قبل السلام والمؤتم بعده قيل يتابع الامام لبقاء حرمة الصلاة فيترك رأيه تحقيقا للمتابعة وقيل لا يتابع وان تابع لا يعيد * المسافر أم المقيم فاذا أتم الامام صلاته وعليه سهو يتابعه المقيم فيه لا في السلام فان سلم وهو ذاكر لما عليه من الاتمام فسد والا لا وكذلك المسبوق فاذا قام الى الاتمام وسها فيه أيضا سجد في آخرها * قام المسبوق الى القضاء وعاد امامه الى سجود السهو ان كان لم يقيدها بسجدة تابع الامام وان لم يتابع ومضى على قضائه يأتي بسهو امامه في آخرها وان سها المسبوق أيضا وسجد كفاه عنهما وان كان تابع الامام في سهوه ثم سها أيضا في قضائه سجد أيضا فان رجع الى متابعة الامام قبل ان يقيد بسجدة أو نقص قيامه وقراءته لا يعتد لانه عاد الى شيء أوانه قبله وان قيدها بسجدة لا يعود وان عاد فسدت صلاته وان تذكر سجدة تلاوة وعاد عاد المسبوق ما لم يقيد فان لم يعد الى المتابعة وقيد بالسجدة فسدت صلاة المسبوق وان عاد الامام الى سجدة تلاوة بعد ما قيد المسبوق بسجدة ان

تابعه فسد بلا خلاف وان لم يتابعه لا على رواية النوادر كسجدة التلاوة وفسد على رواية كتاب الصلاة الحاقا بالصلبية وان عاد الى الصلبية عاد معه ان لم يقيدها بالسجدة وان لم يعد فسد وان عاد اليها بعد ما قيد المسبوق فسدت صلاة المسبوق عاد أولا (نوع فى القراءة والاذكار) شك فى التحريم فكبر وأعاد القراءة ثم علم انه كان كبر جاز وكذا الوشك فى الركوع أو غيره وأعاد ثم علم انه كان فعل تجوز صلاته ويسجد للسهو وكذا اذا طال فكره حتى شغله عن ركوع أو سجود (٦٤) * جهر فى السرية أو عكس لزم قل أو كثر فى الصحيح * سها عن الفاتحة فى الاولى أو الثانية وقرأ كل السورة أو حرفا منها ثم تذكر فى القيام أو فى الركوع عاد الى الفاتحة وقرأها ثم يقرأ السورة ويسجد للسهو وقضى صلاة الليل بالنهار وأم جهر وان خافت ساهيا لزم * أم فى النفل نهارا أو جهر سهوا أو أم فى التطوع ليلا وخافت سهوا لزم وان عمدا فقد أساء * ترك أكثر الفاتحة سهوا لزم وان ترك الاقل لا * تذكر ترك السورة فى الاولى أو الثانية فى الركوع أو بعد الرفع منه قبل السجدة عاد وقرأ السورة وركع ولزمه ولو قنت ففيه روايتان ولزمه السهو عاد أم لا قنت أم لا ولو تذكر بعد ما رفع رأسه انه لم يقنت لا يعود لان القنوت بعد الركوع بدعة فلا يقنت أصلا * قنت فى الثالثة وركع فلما رفع تذكر انه ترك فيها القراءة أعاد القراءة والقنوت والركوع وفى غريب الرواية قرأ ساهيا فى الركوع أو السجود أو القيام التشهد لا يلزم وان قرأ فى القيام قبل الشروع فى القراءة عمدا أو سهوا لا يلزم وان قرأ فى القعدة قبل الفراغ من التشهد سهوا لزم وان بعده لا وفى الفتاوى قرأ سهوا فى القعدة أو فى الركوع أو السجود أو التشهد فى الركوع أو السجود لزم * أراد ان يقرأ سورة فاخطأ وقرأ غيرها لا يلزم وكذا اذا قرأ المقدم على الذى قرأ قبلها خطأ وقيل يجب حقا لان رعاية ترتيب الامام من موجبات الصلاة * زاد فى القعدة الاولى ان عمدا يكره وان ناسيا قيل يلزم اذا قال وعلى آل محمد والمختار انه اذا قال اللهم صل على محمد لزم لانه أدى سنة وكيدة فيلزم تأخير الركن * تكرار التشهد فى الاولى يلزم لا فى الثانى لانه مقام الدعاء وفى شرح الطحاوى لا فيهما * قعد فى الثانية قدر الفرض ونسى القراءة ثم تذكر وقرأها قاعدا فى رواية يلزم وعن الثانى فى رواية لا * نسى قراءة التشهد وسلم

قال اشتريته منه أمس لا يقبل قوله كذا فى محيط السرخسى * رجل أقر أن هذا العبد لفلان ثم مكث مقدار ما يمكنه الشراء منه ثم أقام البينة على الشراء من فلان ولم يوقت الشهود وقتا قبلت بينته وكذا لو أقر أن هذا العبد لفلان لا حق لى فيه ثم مكث حينا ثم ادعى أنه اشتراه منه وأقام البينة ان وقت الشهود أنه اشتراه بعد الاقرار قبلت والا لا وكذا لو أقر أن هذا العبد كان لفلان لا حق لى فيه ثم أقام الشهود أنه اشتراه منه ان وقت الشهود وقتا بعد الاقرار جاز والا فلا كذا فى الفصول العمادية * فى الاملاء عن محمد رحمه الله تعالى ثوب فى يدى رجل أقر أنه لفلان ثم قال بعد ما سكت بعته منه بمائة دينار وقال فلان هو لى من غير البيع قبلت بينته ولم يكن اقرارا كذا بالبينة ولو كان المقر وصل كلامه فقال هذا لفلان بعته منه بمائة دينار قبل قوله ولم يخرج من يده الا بما قال كذا فى المحيط * عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل فى يده دار فاقر رجل آخر أن هذه الدار التى هى فى يده أنا بعتها منه بألف درهم موصولا باقراره وأنكر صاحب اليد الشراء وقال الدار لى فأقام المقر البينة على أن الدار داره تقبل بينته وان قال ذلك مفصولا لا تقبل بينته على أن الدار له كذا فى محيط السرخسى * رجل أقر عند القاضى أن هذا العبد أو الدار لفلان غير ذى اليد ثم أقام البينة أنه له اشتراه من الذى فى يديه قبل اقراره لا تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * لو قال هذا لفلان لا حق لى فيه أو قال كان لفلان لا حق لى فيه ثم أقام بينة بعد حين على الشراء منه لا تقبل حتى لو وقت الشهود بعده قبلت كذا فى محيط السرخسى * رجل قال لغيره هذا العبد لك وقال المقر له ليس هو لى ثم قال هو لى ذكر فى الاصل أنه لم يكن له ولو أقام البينة لم تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * لو قال لا أعلم لى حقا أو لا أعلم لى حجة ثم ادعى حقا أو جاء بحجة قبل منه كذا فى محيط السرخسى * اذا قال ذو اليد ليس هذا لى أو ليس ملكى أو لا حق لى أو ليس لى فيه حق أو ما كان لى أو نحو ذلك ولا منازع حينما قال ثم ادعى ذلك أحد فقال ذو اليد هو لى صح ذلك منه والقول قوله ولو كان لذى اليد منازع يدعى ذلك حين ما قال هذه الالفاظ التى ذكرنا فعلى رواية الجامع يكون هذا اقرارا منه بالملك للمنازع وهو فى باب من القضاء فى آخر الجامع وعلى رواية الاصل لا يكون اقرارا بالملك للمنازع لكن القاضى يسأل ذا اليد أهو ملك المدعى فان أقر به أمره بالتسليم اليه وان أنكر يأمر المدعى باقامة البينة عليه ولو أقر بما ذكرنا غير ذى اليد ذكر شيخ الاسلام فى شرح الجامع فى باب القضاء أن قوله ليس هذا ملكا لى أو ما كان لى يمنعه من الدعوى بعد ذلك للتناقض وانما لم يمنع ذا اليد على ما مر لقيام اليد والمذكور فى شرح الجامع ادعى دارا فى يد رجل وأقام المدعى عليه بينة على اقرار المدعى أن الدار ليست ملكا لى أو ما كانت لى اندفعت بينة المدعى كذا فى الفصول العمادية * لو قال الزوج ليس هذا الولد منى ونفاه فتلاعنا على نفى الولد وانقطع نسبه منه ثم قال هو ابنى يصدق كذا فى محيط السرخسى * وفى الجامع أقر الوارث بأن العين هذه لم تكن لمورثه بل كانت عنده وديعة لفلان ثم برهن انها كانت لمورثه أخذها منه بعد موته أو حال حياته ردت الى الوارث ان أمينا حتى يقدم المودع والا جعلت فى يدى عدل هذا اذا أقر به المعلوم أما اذا قال ليس هذا الشئ لمورثه ثم ادعاه أنه لمورثه دفع الى الوارث بعد التلوم اذا لم يحضر له طالب كذا فى الوجيز للكردرى * ذكر هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال مالى بالرى حق فى دار أو أرض ثم ادعى وأقام البينة فى دار فى يدى انسان بالرى انها له قال تقبل وان قال ليس لى بالرى فى رستاق كذا فى يدى فلان دار أو أرض ولا حق ولا دعوى ثم أقام البينة أنه له فى يديه فى ذلك الرستاق

ساهيا يقرأ ويسجد فلو اشتغل بالقراءة فلما قرأ البعض سلم فسدت صلاته عند الثاني لان بالعود الى القراءة ارتفضت القعدة وعند محمد لا لعدم
ارتفاض الكل بل بقدر ما قرأ أو لعدم الارتفاض أصلا * (نوع في الافعال) * قعد فيما يقام أو عكس لزم أتم القيام أو قرب منه والا لا يلزم
والاعتماد على انه لو نهض في الاولى أو الثانية على ركبتيه وقام لزم وان رفع الالية والركبة مستقرة لا وفي الاجناس لزم فيه أيضا * قام
مصلي الظهر الى الخامسة سهوا بعدما قعد قدر الفرض وكان عليه تلاوته عند محمد رحمه الله تعالى يسجد وعند الثاني وهو الاصح
لا تفريعا على بقاء التحريمة وعدمه * أخر الصلبية أو التلاوية عن موضعها لزم وما ذكره في التحفة ان بترك سجدة التلاوة لا يلزم محمول لا على السهو أو سهو منه * سلم في الفجر وعليه سهو فسجد وقعد وسلم ثم تكلم ثم تذكر ان عليه صلبية من الاولى فسدت صلاته لانها صارت دينا فلا تنوب سجدة السهو عنها بلا نية وان كانت من الركعة الثانية لا تفسد لانها لم تصر دينا فنابت احدى سجدتي السهو عنها او عن الثاني عدم الفساد في الوجهين للنيابة ولو كان مكان السهو تلاوية والمسئلة على حالها فسدت في الحالين وأطلق في المنتقى على انه لا تنوب سجدة السهو والتلاوة عن الصلبية لان المصروف الى جهة معدوم الا اذا ظهر عدم لزومها ولا يتصور القضاء في الركوع ويتصور في السجود لانه لا يعتبر سجدتان بلا ركوع وكذا لا تعتبر ركعة بلا سجدتين * (مسائل السجدات) * سلم المسافر الساهي في الظهر ثم نوى الاقامة قبل سجوده للسهو فعند محمد رحمه الله تعالى يتم صلاة الاقامة
ثم يسجد للسهو لانه لم يخرج من الصلاة بالسلام وعندهما خرج منها ولا يعود الا بعوده الى سجود السهو ولا يمكنه
العود الى سجوده الا بعد تمام الصلاة ولا يمكنه اتمام الصلاة الا بعد العود الى السجود فجاء الدور وبيانه انه لا يمكنه العود الى سجوده ان سجوده
ما يكون جائزا فالجائز بالنص هو الواقع في آخر الصلاة ولا آخر لها قبل التمام فقلنا بانه تمت صلاته وخرج منها دفعا للدور * صلى الفجر ثم
تذكر قبل السلام أو بعده انه ترك منها سجدة يسجدها تركها من الاولى أو الثانية ثم يتشهد ويسجد للسهو وان علم أو غلب على ظنه انها من

حقا في دار أو أرض لم تقبل الا أن يقيم البينة أنه أخذه بعد الاقرار كذا في محيط السرخسي * لو قال مالي في يد فلان دار ولا حق ولا بيت ولم ينسبه الى رستاق ولا قرية ثم ادعى أن له قبله حقا بالري في رستاق أو قرية لا تقبل بينته كذا في فتاوى قاضيخان * في نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله تعالى عن رجل قال لا حق لي في هذه الدار ولا خصومة ولا طلبة ثم جاء يزعم أنه وكيل فلان في دعوى هذه الدار قبل ذلك منه كذا في المحيط * ادعى عليه آخر شركة فيما في يده بحق الوراثة عن أبيه فأنكر المدعى عليه وقال لم يكن لابي فيها حق ثم ادعى عليه أنه كان اشتراها من أبيه أو ادعى أن أباه كان أقر له بها فدعواه صحيحة وبينته مسموعة لانه يمكنه أن يقول لم يكن لابي بعدما اشتريتها منه فان كان قال لم يكن لابي قط لا تسمع دعواه الشراء من أبيه لان فيه تناقضا وتسمع دعوى اقرار أبيه له لانه لا تناقض فيه كذا في فتاوى قاضيخان * ادعى على آخر أن له في يده كذا وكذا من مال الشركة فأنكر المدعى عليه الشركة ثم ان المدعى عليه ادعى دفع ذلك المال الى المدعى فان كان أنكر الشركة أصلا بأن قال لم يكن بيننا شركة أصلا وما دفعت اليه شيأ من المال لا تسمع دعوى دفع المال لمكان التناقض وان أنكر الشركة والمال في الحال بأن قال لا شركة بيننا وليس لك في يدي مال الشركة تسمع منه دعوى دفع المال ولا تناقض ههنا كذا في المحيط * اذا ادعى عليه غيره أنه أخوه وادعى عليه النفقة فقال المدعى عليه هو ليس بأخي ثم مات المدعى فجاء المدعى عليه يطلب الميراث وقال هو أخي لا يقبل ذلك منه ولو كان مكان دعوى الاخوة دعوى البنوة أو دعوى الابوة يقبل منه ذلك ويقضى له بالميراث كذا في الفتاوى الصغرى * لو ادعى أنه له اشتراها من أبي ذي اليد فقال ذو اليد ما كان لابي فيها حق فلما أقام المدعى البينة على أنه اشتراها من الميت وهو يملكها أقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها من أبيه قبلت بينته ولو قال ذو اليد هذه الدار ما كانت لابي قط أو لم يكن لابي فيها حق قط فلما أقام المدعى البينة على ما ادعاه أقام ذو اليد البينة أنه كان اشتراها من أبيه في صحته لا تقبل بينته وان أقام البينة أن أباه أقر في صحته أنها له قبلت بينته كذا في فتاوى قاضيخان * ادعى على رجل ألف درهم فقال لم يكن لك علي شئ قط ثم أقام المدعى البينة وأقام المدعى عليه البينة أنه قد قضى تقبل منه ولو قال لم يكن بيني وبينك معاملة في شئ لا تقبل بينته على القضاء وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان قال لم يجر بيني وبينك معاملة ولكن أخبرني شهودي هؤلاء انه ادعى علي شيأ قال اشهدوا أني قد أبرأته ولم يجر بيني وبينه معاملة قبل ذلك منه كذا في محيط السرخسي * ولو قال المدعى عليه أولا لم يكن له علي شئ قط ولا أعرفه فلما أقام المدعى البينة على المال أقام هو البينة على القضاء لا تقبل بينته في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان * لو ادعى رجل على رجل أنه باع منه هذه الجارية بألف درهم وقال ذو اليد لم أبعها منه قط فلما أقام المدعى البينة على الشراء وقضى له بذلك وجد بها اصبعا زائدة وأراد أن يردها على المقضي عليه فقال المقضي عليه انه برئ الي من كل عيب بها لا تقبل بينته كذا في الفصول العمادية * ولو ادعت امرأة على رجل نكاحا فقال الرجل لا نكاح بيني وبينك فلما أقامت المرأة البينة على النكاح أقام هو البينة على أنها اختلعت منه تقبل بينته وان قال الرجل في انكاره لم يكن بيننا نكاح قط أو قال ما تزوجتها قط فلما أقامت المرأة البينة على النكاح أقام هو البينة على أنها اختلعت منه قال رضي الله عنه ينبغي أن تكون هذه المسئلة ومسئلة البيع سواء وثمة في ظاهر الرواية لا تقبل البينة على البراءة من العيب فكذلك الخلع عندنا لان الخلع طلاق والطلاق

الركعة الاولى أو تحرى ولم يقع على شئ نوى القضاء * تذكر انه ترك سجدتين ان علم انهما من الركعتين أو الاخيرة يسجدهما ويتشهد ويسجد للسهو وان علم أنهما من الاولى صلى ركعة وان لم يعلم كيف ترك سجد سجدتين ينوى القضاء ثم يتشهد ولا يسلم ويصلى ركعة لاحتمال كونهما من الاولى * ولو ترك ثلاث سجدات يسجد سجدة ويصلى ركعة ويتشهد ولا ينوى القضاء فى السجدة وقال الهندوانى هذا اذا نوى التحاق السجدة بالركعة الاولى أما اذا لم ينو ذلك

يسجد ثلاث سجدات ويصلى ركعة وقال بكر يسجد ثلاث سجدات ويصلى ركعة مطلقا ولو أربع سجدات يسجد سجدتين ويضم الى الركوع الاول فى رواية والى الثانى فى رواية ويصلى ركعة أخرى * ترك سجدة من ذوات الاربع ولا يعلم موضعها أو علم يسجد واحدة ويعيد التشهد لاحتمال كونها من الاخيرة وان سجدتين وعلم انهما من الركعتين أو الاخيرة فسجدتين ويتشهد ويسجد للسهو وان علم انهما من ركعة قبل هذه الركعة الاخيرة يصلى ركعة ويتشهد ويسجد للسهو وان لم يعلم فسجدتين ويقعد ويصلى ركعة وان ثلاثا لا يعلم موضعهن سجد ثلاثا وقعد وصلى ركعة ولو يعلم فسجدتين ويقعد ويصلى ركعة ولو أربعا لا يعلم فاربع سجدات ويتشهد ويصلى ركعتين ويقعد عقيب كل ركعة لاحتمال انه ترك سجدتين من ركعتين وسجدتين من ركعة فيتم صلاته بركعة ولو خمسا سجد ثلاثا وتشهد ولا يسلم ثم يصلى ركعتين ويتشهد عقيب كل ركعة ولو ستا يسجد سجدتين ويصلى ثلاث ركعات ويقعد فى الثانية والثالثة ولو سبعا سجد سجدة واحدة ويصلى ثلاث ركعات ولو ثمانيا فسجدتين ويصلى ثلاث ركعات وأما المغرب ففى السجدة الواحدة يسجد سجدة وفى السجدتين يسجدهما ويصلى ركعة وفى الثلاث فثلاث وركعة وفى الاربع هذا فاربع وركعتين وفى الخمس فسجدة وركعتين وفى الست فسجدتين وركعتين * ولو صلى الفجر ثلاثا بلا قعدة أخيرة ثم تذكر انه ترك منها سجدتين فى قول لا يفسد ويحمل على تركهما من الثانية حملا على الجواز والاصح الفساد لانها صحت من وجه وفسدت من وجه فالاحتياط فى الفساد وكذا الوتر لو ترك ثلاث سجدات لاحتمال تركهما من كل ركعة فتفسد ويحتمل انه ترك سجدة من الاولين وسجدتين من الثالثة فيجوز ولو أربع

يقتضى سابقة النكاح وكان هو فى دعواه الطلاق متناقضا فلا يسمع هكذا فى فتاوى قاضيخان * امرأة ادعت على رجل انه تزوجها وأنكر الرجل ذلك ثم ادعى تزوجها فأقام البينة تقبل كذا فى محيط السرخسى * لو أقامت المرأة بينة على الطلاق ثلاثا بعدما اختلعت نفسها لها أن تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة وكذلك الزوج اذا قاسم أخا امرأته ميراثها وأقر الاخ أنه وارثها ثم أقام الاخ بينة أن الزوج كان طلقها ثلاثا قبلت بينته ويرجع الاخ على الزوج بما أخذ من الميراث وكذلك المكاتبة اذا أدت بدل الكتابة ثم أقامت بينة على اعتاق المولى اياها قبل الكتابة تقبل وكذا العبد وكذا المرأة اذا قاسمت ورثة زوجها الميراث وكلهم كبار وقد أقروا أنها زوجته ثم وجدوا شهودا أن زوجها كان طلقها ثلاثا فى صحته فانهم يرجعون عليها بما أخذت من الميراث كذا فى الفصول العمادية * قوم ورثوا دارا عن أبيهم واقتسموها برضاهم فادعى بعضهم أن أباه كان تصدق بطائفة منها معلومة عليه أو ادعى ذلك لابن له صغير وقال مات ابنى فورثتها منه وأقام على ذلك بينة فدعواه باطلة وبينته مردودة ولو كان ادعى دينا على أبيه صحت دعواه وقبلت بينته على ذلك كذا فى الذخيرة * اذا اقتسم القوم دارا والمرأة مقرة بذلك وأصابها الثمن فعزل لها طائفة من الارض ثم ادعت أنه أصدقها اياها فى صحته أو ادعت أنها اشترتها منه بصداقها لا تقبل بينتها وكذلك اذا اقتسموا أرضا فأصاب كل انسان طائفة بجميع ميراثه عن أبيه ثم ادعى أحدهم فى قسم الآخر بناء أو نخلا وزعم انه هو الذى بناه وغرسه وأقام البينة على ذلك لا تقبل كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا أقر أحد الورثة ان هذا المحدود ميراث عن أبينا ثم ادعى انه وصية عن أبى لابنى فلان وأقام البينة قيل لا تقبل بينته ويكون متناقضا وهو الاظهر هكذا فى الظهيرية * لو أن رجلا أقر أن فلانا مات وترك هذه الارض أو هذه الدار ميراثا ثم بعد ذلك ادعى أن الميت أوصى له بالثلث تقبل بينته واقراره السابق لا يخرجه من دعوى الوصية وكذا لو ادعى دينا قبل الميت وكذلك ورثة أقروا جميعا أن هذه المواضع ميراث بيننا عن أبينا ثم ادعى أحدهم أن ثلث هذه المواضع وصية من أبى لابنى الصغير فلان وأقام البينة تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * استأجر من آخر محدودا اجارة طويلة مرسومة وآجره من غيره مقاطعة وأقر المستأجر الثانى بالقبض ثم ان المستأجر الاول مع المستأجر الثانى فسخا الاجارة الثانية بينهما وطالب المستأجر الاول المستأجر الثانى بمال المقاطعة فقال المستأجر الثانى ان هذا المحدود كان فى يدى الآجر الاول من يوم الاجارة الثانية الى هذا اليوم ولم يجب على مال المقاطعة وأقام البينة الصحيح أنه لا تصح دعواه ولا تقبل بينته لمكان التناقض ولو أقام المستأجر الاول بينة على أن الثانى قد قبض المستأجر وأقام الثانى بينة على أنها كانت فى يد الاول بتمام المدة فبينة الاول أولى (سئل) نجم الدين النسفى عن رجل ادعى دينا فى تركة ميت وصدقه الوارث فى ذلك وضمن له ايفاء الدين ثم ادعى هذا الوارث بعد ذلك ان الميت قد كان قضى المال فى حياته وأراد اثبات ذلك بالبينة قال لا تصح دعواه ولا تسمع بينته هكذا فى المحيط * سئل الشيخ الامام ظهير الدين عن خلع امرأته وقال فى مجلسه ٢ (مرا اندرين خانه هيچ چيزى نيست) ثم ادعى شيأ من متاع البيت أو أقمشته قال ان كان المدعى يقول كان هذا فى البيت وقت الاقرار لا تسمع دعواه وان قال لم يكن

ترجمة
٢ ليس لى فى هذه الدار شئ

سجدات لا تفسد وعليه سجدتان ثم تشهد وقام وصلى ركعة ولو خمس سجدات لا تفسد ويسجد واحدة لا ينوى القضاء عند محمد رحمه الله تعالى وعند الفقيه ينوى ثم يصلى ركعة ولو ستا لا تفسد ويسجد سجدتين ويصلى ركعة * صلى الظهر خمسا وترك سجدة فسد وان سجدتين أو ثلاثا أو أربعا أو خمسا فعلى القولين وان ستا فأربع سجدات ويقعد ويصلى ركعة ثم يقعد ثم يصلى ركعة ثم يقعد ويسجد للسهو ولو سبعا فثلاث ويصلى ركعتين يسجد سجدة ويقعد ثم سجدتين ولا يقعد فيقوم ويصلى ركعة ويقعد ثم يصلى (٦٧) أخرى ويقعد وينوى القضاء بالسجدات عن الركعات التي قيدها ولو ثمانيا فسجدتين ويتشهد ويقوم فيصلى ثلاث ركعات يسجد سجدتين ويقعد ثم يقوم فيصلى ركعة ويقعد ثم يقوم ويصلى أخرى ويقعد ثم يصلى أخرى ثم يقعد ولو تسعا يسجد واحدة ثم يصلى ثلاث ركعات فيسجد سجدة ثم يقوم ويصلى ركعة أخرى ويقعد ثم يقوم ويصلى ركعتين ويقعد ولو عشرا يسجد سجدتين ويصلى ثلاث ركعات * سلم وعليه سهو فطلعت الشمس أو زالت أو احمرت بعد السلام قبل السجود سقطت سجدتا السهو لان النوافل لا تؤدى في الاوقات المكروهة

(السابع عشر في التلاوة)

يستحب ان يقوم للسجدة ويخر منه الى السجود وان كانت كثيرة متوالية قرأها الا الحرف الأخير منها لا يجب وان قرأ حرف السجدة وحدها لا يجب مالم يقرأ أكثرها * القوم اذا كان لا يشق عليهم السجود وهم متأهبون للسجدة جهروا بها وان كان يشق عليهم أو ليس لهم أهبة السجدة أو يعلم عدم سجودهم خافت سواء في الصلاة أو خارجها والاصل وجوبها ان كان من أهل الوجوب عليه أداء أو قضاء يلزم عليه والا لا * ولو سمع منهم عاقل بالغ مسلم يجب عليه بسماعها * قرأها بالعربية يلزم مطلقا لكن يعذر في التأخير مالم يعلم ولو بالفارسية فكذلك عند الامام رضى الله عنه فهم السامع أو لا بعد ما أخبر أنها آية السجدة ولا تجب بكتابة القرآن ومن قرأ عند نائم أو أصم لا تجب وان أخبر أنها آية السجدة ثم سمع بها لا تجب ولا تفسد ولا تنوب عن القراءة ولا يقرؤها في الجمعة والعيدين وان قرأها لا يسجد للاداء الى تشويش الامر على الناس * قرأ آيتها فيها ان كانت في آخرها أو قريبا منه بان كان أقل من ثلاث آيات خيران شاء ركع ينوى

هذا في البيت وقت الاقرار تسمع دعواه (ذكر في الجامع) رجل قال ما في يدى من قليل أو كثير أو عبيد أو متاع لفلان صح اقراره وان جاء المقر له ليأخذ عبدا من يد المقر واختلفا فقال المقر له كان في يدك وقت الاقرار فهو لى وقال المقر لا بل ملكت هذا بعد الاقرار كان القول قول المقر الا أن يقيم المقر له البينة أنه كان في يد المقر وقت الاقرار وذكر في الاقرار ما يوافق رواية الجامع * رجل قال ما في حانوتى لفلان ثم بعد أيام ادعى شيأ مما في الحانوت انه وضعه في الحانوت بعد الاقرار صدق وذكر في بعض الروايات انه لا يصدق قال رضى الله عنه وهذه الرواية تخالف رواية الجامع قالوا تأويل الرواية الثانية اذا ادعى بعد الاقرار في مدة لا يمكنه ادخاله في الحانوت في تلك المدة بيقين وفي مسئلة الجامع اذا ادعى المقر حدوث الملك في زمان لا يتصور حدوثه فيه لا يقبل قوله انى ملكته بعد الاقرار كذا في فتاوى قاضيخان * وان ادعى انه له ولم يقل شيأ تسمع دعواه اذا لم تكن دعواه في ذلك المجلس قال رضى الله عنه ذكر في الجامع الكبير رجل قال لا حق لى قبل فلان أو قال في يد فلان ثم انه أقام البينة على عبد في يد المقر له انه غصبه منه أو ادعى عليه دينا لا تقبل بينته حتى يشهد الشهود أنه غصبه بعد الاقرار وعلى دين حادث بعد الاقرار وكذا لو كتب الرجل براءة أقر رجل انه لا حق لى قبلك في عين ولا دين ولا شراء ثم أقام البينة على شراء عبد من الذى أبرأه أو على قرض ألف درهم لا يقبل الا بتاريخ بعد الاقرار قال رضى الله عنه فعلى هذا ينبغى أن لا تسمع دعوى الزوج بعد الاقرار الا أن يدعى أن هذا المتاع لم يكن في البيت وقت الاقرار أما اذا ادعى مطلقا أنه له فلا تسمع دعواه كذا في فتاوى قاضيخان * اذا أقر المدعى عليه وقال جميع ما في يدى من قليل وكثير لفلان ثم انه مكث أياما فحضر فلان ليأخذ ما في يده فادعى عبدا مما في يده انه له ملكه بعد اقراره وقال المدعى كان هذا العبد في يدك يوم الاقرار فالقول قول المدعى عليه والعبد عبده الا أن يقيم المدعى بينة انه كان في يده يوم الاقرار كذا في الفصول العمادية * رجل أقر أن لفلان على ألف درهم ثم قال بعد ذلك قضيتها اياه قبل أن أقر بها وأقام البينة على ذلك لم أقبل بينته ولو ادعى أنه قضاه قبل الاقرار موصولا باقراره تقبل بينته استحسانا هكذا في المحيط في فصل التناقض في الدعوى والشهادة * لو قال كانت له على ألف درهم ثم قال قضيتها اياه قبل الاقرار موصولا أو مفصولا وأقام البينة عليه قبلت بينته كذا في الذخيرة في فصل التناقض في الدعوى والشهادة * قال ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجل ادعى عليه عشرة آلاف درهم فانكرها فسأل الحاكم المدعى هل قبض من المال شيأ فأقر أنه قبض منه عشرة آلاف درهم فابرأ الحاكم المدعى عليه من العشرة الآلاف فلما خرجا من عند الحاكم قال المطلوب لا والله ما قبضتها منى فجاء الطالب ببينة تشهد على كلامه هذا قال محمد رحمه الله تعالى أقبل هذا من الطالب وأقضى بها عليه وعنه لو أقام الطالب البينة على المال لا يقبل ذلك منه وان قال المطلوب انما قلت ما قبضتها منى وأنا أقيم البينة أنك قبضتها من وكيلى لم تقبل بينته ولو جاء المطلوب ببينة تشهد أن رجلا أجنبيا قضى هذا المال تطوعا بها من ماله من غير أمر المطلوب ولا وكالة فانى أقبل ذلك ولو قال المطلوب ما قبضها فلان كان هذا على قبض من نفس المطلوب ووكيله وعلى كل أحد أجنبى غيره ولا أقبل البينة أنه قبضها من رجل أجنبى كذا في المحيط في فصل التناقض في الدعوى والشهادة * رجل ادعى على رجل مالا وأقام البينة ثم قال بعد اقامة البينة انى قد استوفيت من هذا المال كذا هل تبطل بينته قالوا ان قال استوفيت من هذا المال كذا لا تبطل بينته لانه يمكنه أن يقول استوفيت

بعد اقامة البينة وان قال قد كنت استوفيت من هذا المال كذا أو قال بالفارسية ٢ (جندين يافته بودم) بطلت بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا أقام البينة أن له على فلان أربعمائة ثم أقر المدعى أن للمنكر عليه مائة سقط عن المنكر ثلثمائة عند أبى القاسم وعن أبى أحمد عيسى بن النصير انه لا تسقط وعليه الفتوى كذا فى الملتقط * اذا ادعى رجل على غيره عشرة دراهم حالة فقال المدعى عليه ٣ (آرى مارا بتواين ده درم بايد دادن ولكن مارا ازتو هزار درهم مى بايد حال) فهذه الدعوى الثانية لا تصح اذا كان المالان من جنس واحد كذا فى الذخيرة * اذا قال المدعى عليه الدين ٤ (اين مبلغ مال كه دعوى ميكنى بتو رسانيده أم) ثم قال ٥ (بفلان حواله كرده بودم واو رسانيده است) فقد قيل لا تسمع هذه المقالة الثانية وقيل تسمع كذا فى المحيط * رجل ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه قد قضيتها فى سوق سمرقند فطولب بالبينة فقال لا بينة لى على ذلك ثم قال بعد ذلك قضيتها فى قرية كذا وأقام البينة على ذلك تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * ساوم دارا فى يد رجل ثم برهن على شرائها من فلان مالكها لا يقبل الا أن يبرهن على الشراء من فلان بعد المساومة أو على أن المساوم منه كان وكيل فلان بالبيع كذا فى الوجيز للكردرى * اشترى ثوبا أو ساومه أو استوهبه ثم ادعى أنه كان ملكه قبل الشراء أو قبل المساومة أو قبل الاستيهاب أو ادعى أنه كان ملك أبيه يوم المساومة فمات وترك ميراثا له أو وهبه له لا تسمع دعواه الا اذا صرح بملك أبيه عند المساومة بان أثبت أنه قال عند المساومة ان هذا الثوب لابى ووكلك ببيعه فبعه منى فلم يتفق بينهما بيع ثم ادعى الارث عن أبيه يقبل لعدم التناقض وكذا لو قال عند الدعوى كان لابيه وكله ببيعه فاشتريته ثم مات وترك ثمنه ميراثا لى يسمع ويقضى له بالثمن لانه ليس بمتناقض كذا فى الكافى * ولو ادعى طيلسانا وساومه ثم ادعى مع أخ له أنه كان يملكه قبل الشراء وقبل الاستيام أو ادعى أنه كان ملك أبيه يوم المساومة فمات وتركه ميراثا لهما لا تسمع دعواه فى نصيبه وتسمع فى نصيب صاحبه ويتخير فى نصف الطيلسان لتفرق الصفقة عليه ولو اشتراه وحده وقبضه أو لم يقبضه أو لم يشتر ولكنه ساومه ثم جاء ابوه وادعى أن الطيلسان له تسمع ويرجع المشترى بالثمن على البائع وكذا اذا قضى لابيه ولم يقبض الاب حتى مات وتركه ميراثا له سلم له الطيلسان ويرجع بالثمن على البائع أما اذا لم يقض القاضى حتى مات أبوه لا يقضى للابن هكذا فى الخلاصة * لو ادعى رجل شراء ثوب وشهدا له بشراء من المدعى عليه وقضى أولا ثم زعم أحد الشاهدين أن الثوب له أو لابيه ورثه هو عنه لا تسمع دعواه ولو قال عند الشهادة هذا الثوب باعه منه لكنه لى أو لابى ورثته عنه يقضى بالبيع وتسمع دعوى الشاهد فاذا برهن على ما ادعاه قضى له لانعدام التناقض ولو قالا قولا ولم يؤديا الشهادة ثم ادعى لنفسه أو أنه لابيه وكله بالطلب تقبل كذا فى الوجيز للكردرى * رجل ساوم بولد أمة أو ثمرة نخلة أو نخل فى أرض فى يد غيره ثم أقام البينة أن الامة أو النخلة أو الارض له يقضى له بالامة أو النخلة أو الارض دون الولد والثمرة والنخل ولو ادعى الام مع الولد أو النخلة مع الثمرة أو الارض مع النخل لا تسمع دعوى النخلة والثمرة والولد كذا فى الخلاصة * وكذلك لو كانت الامة

ترجمة
٢ كنت استوفيت هذا القدر ٣ نعم يلزمنى أن أعطيك هذه العشرة الدراهم ولكن لى عليك ألف درهم حالة
٤ هذا المبلغ المال الذى تدعيه وصلته لك ٥ كنت حولته على فلان ووصله

التلاوة وان شاء سجد ثم عاد الى القيام وقرأ بقية السورة وان وصل بها سورة أخرى فافضل وان لم يأت بها على الفور حتى ختم السورة ثم ركع وسجد للصلاة سقط عنه سجدة التلاوة ولو ركع بها على الفور وسجد للصلاة سقطت نواها فى السجدة أم لا وكذا لو قرأ بعدها آيتين * ولا خلاف ان سجدة التلاوة تتأدى بالصلاتية وانما الخلاف فى الركوع قال بكر لا بد من النية وان قرأ بعدها ثلاث آيات وركع لا يتأدى وقال شمس الائمة ان ثلاث آيات لا يقطع الفور وانما يقطع الاكثر منها فلا ينوب عنها بعد الاكثر من ثلاث * وفى التجنيس لا بد فى الصلاتية من النية أيضا وان سجد فى الركعة الثانية لا بد من سجدة على حدة * كبر للتلاوة فظن من الرحبة الركوع ثم كبر للنهوض منها فظنوا انه من الركوع فركعوا ورفعوا ان لم يزيدوا على هذا القدر لا تبطل صلاتهم * سمعها من غيره وسجد معه فى صلاته ان قصد اتباعه فسدت * والمستحب فى غير الصلاة ان يسجد مع التالى ويرفع رأسه معه * خر ليؤديها للسجود وركع وتذكر فى ركوعه انه كان يؤدى السجدة فسجد ورفع رأسه وقام جاز * مصلى النفل قرأها وسجد ثم فسدت صلاته أو المرأة قرأتها فى الصلاة ولم تسجد حتى حاضت أو قرأ المسلم ثم ارتد والعياذ بالله تعالى ثم أسلم سقطت * قرأ المصلى ايتها على الدابة عشرا وآخر كذلك على كل واحد واحدة لتلاوته وعشر لسماعه فى رواية النوادر لان جمع الاماكن باعتبار الصلاة والتلاوة اثر الصلاة لا السماع وفى ظاهر الرواية يكفيه سجدة واحدة * سمعها من آخر ومن آخر أيضا وقرأها كفت سجدة واحدة فى الاصح لاتحاد الآية والمكان

(نوع فى التكرار)

تكرارها باحد أمرين اختلاف المكان أو الآية ولو كرر اسمه عليه الصلاة والسلام أو سمع مكررا قال المتقدمون تداخل كالسجدة وقال المتأخرون حاملا يتكرر واختلاف المكان يكون حقيقة وحكما كمجالس النكاح اذا تبدل الى مجلس الاكل فالحاصل انه متى كان فى أمر فانقطع ذلك الامر وشرع فى آخر تبدل المجلس اذا كان الثانى أمرا كثيرا أما لو قل كأكل لقمتين أو شرب شربتين أو خطوتين أو كلمتين أو كان راكبا فنزل أو بعكسه أو انتقل من زاوية البيت الصغير الى زاوية أخرى فلا واذا كان البيت كبيرا كدار السلطان أو كان قائما ثم قعد أو عكسه كفت سجدة

لاان نام مضطجعا ثم قام وكبر حيث يتكرر ولو كان فى زاوية الجامع ثم انتقل الى زاوية أخرى لا يتكرر فالحاصل ان الانتقال من موضع يصح الاقتداء منه على ماذكرنا بفروعه لا يجعل المكان مختلفا فلا يتكرر الوجوب وان حكم بالاختلاف تكرر وروى فى غير الظاهر أن الركوع ينوب عنها خارج الصلاة أيضا * (الثامن عشر فى النذر فى الشروع) * نظر الى الامام وهو يصلى الظهر فقال لله على أن أصلى به هذه الصلاة تطوعا وعلم انه لم يصل الظهر فدخل معه ينوى الظهر جاز ولا يلزمه بالنذر شئ لانه لاعبرة (٦٩) للتسمية عند الاشارة * افتتح الظهر مع الامام ينوى التطوع ثم علم انه لم يصل الظهر فقطع الاول وكبر للظهر صح ولا شئ عليه وكذا لو شرع معه ينوى المكتوبة ثم تكلم ثم كبر ينوى النافلة ثم افسدها لاشئ عليه الا الفرض (التاسع عشر فى الفوائت) كان يرى التيمم الى الرسغ كما هو مذهب مالك والايتار بركعة ثم انتقل الحق لا يعيد ماصلى ولو فعله بالجهل ثم تعلم اعاد الوتر وماصلى بالتيمم لان تبدل الاجتهاد يعمل فى الآتى لا فى الماضى لدليل النسخ * شفعوى ترك صلوات ثم صار حنفيا لزمه الترتيب ولو ان الحنفى صار شافعيا قال مفتى الجن والانس الثبات على مذهب الامام خير * احتلم بعدما أدى العشاء وانتبه بعد طلوع الفجر المختار انه يعيد العشاء وهى واقعة محمد رحمه الله تعالى سئل عنها الامام رضى الله عنه فامره بالاعادة * يعيد الصلاة المؤداة احتياطا اختلف فيه لكن لا يعيدها فى الاوقات المكروهة لانه نفل * ولا نقضى الفوائت فى المسجد وانما يقضيها فى بيته لان التأخير معصية فلا يظهرها * ترك صلاة ولا يدرى قضى صلاة يوم وليلة وان شك انه هل صلى الفرض ان فى الوقت يعيد وان شك بعده لا لان الغالب من حال المسلم الاداء * مات وعليه صلوات يطعم لكل صلاة حتى الوتر نصف صاع وان لم يكن له مال يستقرض نصف صاع ويعطيه المسكين ثم يتصدق به المسكين على الوارث ثم الوارث الى المسكين ثم وثم حتى يتم لكل صلاة نصف صاع كما ذكرنا * (العشرون فى الصلاة على الدابة) * قال فى الكبرى معنى قول المشايخ صلى على الدابة وسرجه نجس جاز ان تكون النجاسة عرق الحمار أو لعابه لانه مشكوك ولو دما لا يجوز ان زاد

حاملا فولدت فى يده فساوم بالولد بعد اقامة البينة قبل القضاء بالامة وكذلك اذا قال الشاهدان ان الولد للمدعى عليه أو قالا لاندرى لمن الولد وكذلك اذا لم تكن بينة للمدعى ولكن المدعى عليه أقر أن الام له دون ولدها كذا فى الذخيرة * لو برهن على مساومة وكيله فى مجلس القضاء خرج الوكيل وموكله من الخصومة وان فى غير مجلسه خرج الوكيل فقط وان برهن الموكل على أنه وكله غير جائز الاقرار فبرهن المدعى عليه على اقرار الوكيل فالموكل على دعواه وخرج الوكيل عن الخصومة كذا فى الوجيز للكردرى * ولو اشترى جارية متنقبة فلما جاءت وكشفت نقابها قال المشترى هذه جاريتى ولم أعرفها بالنقاب لا تقبل دعواه ولا بينته وان اشترى منه متاعا فى جراب مدرج أو ثوبا فى منديل ملفف فلما أخرجه ونشره قال هذا متاعى ولم أعرفه تقبل دعواه وبينته قال محمد رحمه الله تعالى كل ما تمكن معرفته عند المساومة مثل الجارية المتنقبة القائمة بين يديه لا يقبل قوله انه لم يعرفه وكل مالا تمكن معرفته حين المساومة مثل ثوب فى منديل أو جارية قاعدة عليها كساء مغطاة لا يرى منها شئ تقبل دعواه وبينته كذا فى محيط السرخسى * العبد المأذون اذا اشترى عبدا وقبضه ثم أقر أن هذا العبد الذى اشتراه من فلان قد كان فلان أعتقه قبل أن يبيعه منه فاشتراه وهو حر وأنكر البائع ذلك فان العبد مملوك له على حاله ولا يصدق المأذون فيما أقر به على البائع ولو كان العبد المأذون لم يقر بذلك وانما أقر أن البائع كان باع هذا العبد من فلان قبل أن يبيعه منى وصدقه فلان فى ذلك وكذبه البائع فان المأذون لا يصدق فيما ادعى على البائع حتى لا يسترد الثمن من البائع ويصدق فى حق نفسه حتى يؤمر بدفع العبد الى فلان وان أقر البائع بما ادعاه المأذون رجع المأذون على البائع بالثمن وكذلك لو أقام المأذون البينة على ما ادعى على البائع أو حلف المأذون البائع على ما ادعى ونكل رجع المأذون على البائع بالثمن فقد جمع محمد رحمه الله تعالى بين ثلاثة فصول اقرار البائع بما ادعاه المأذون واقامة المأذون البينة على البائع وتحليف المأذون البائع على ما ادعاه وأجاب فى الكل أن المأذون يرجع على البائع بالثمن وهذا الجواب ظاهر فى فصل الاقرار مشكل فى فصل اقامة البينة وفى تحليف البائع وكان ينبغى أن لا تسمع البينة من المأذون على ما ادعى ولا يكون له حق تحليف البائع على ما ادعى وقد وضع محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة فى الزيادات والجامع فى الحر وذكر أن المشترى لو أقام البينة على ما ادعى من بيع البائع المبيع من غيره قبل أن يبيعه منه أنه لا تسمع دعواه ولو أراد أن يحلف البائع على ذلك ليس له ذلك فمن مشايخنا من لم يصحح ماذكر فى المأذون ومنهم من صححه واختلفوا فيما بينهم قال بعضهم فى المسئلة روايتان على رواية الزيادات والجامع لا تسمع البينة ولا يحلف البائع وعلى رواية المأذون تسمع البينة ويحلف البائع وقال بعضهم ماذكر فى الزيادات والجامع قياس وماذكر فى المأذون استحسان كذا فى المحيط * رجل قدم بلدة واستأجر دارا وقيل له هذه دار أبيك مات وتركها ميراثا لك فقال ما كنت أعلم ذلك فادعى الدار لنفسه لا تسمع دعواه بعد ذلك لمكان التناقض كذا فى الذخيرة * دار فى يد رجل قال له رجل ادفع الى هذه الدار أسكنها فأبى أن يدفع فادعى السائل أنها له تسمع دعواه وكذا لو قال أعطنى هذه الدابة أركبها أو قال ناولنى هذا الثوب ألبسه ولو قال أسكنى هذه أو أعرنى هذه الدار أو هذه الدابة أو هذا الثوب ثم ادعاه بعد ذلك لا تسمع دعواه كذا فى فتاوى قاضيخان * فى نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله تعالى عمن تزوج امرأة ثم ادعى أنه اشتراها ممن يملكها قال لا أقبل بينته على ذلك حتى يشهدوا أنه اشتراها من فلان بعد التزوج وهو

على أقل المانع وظاهر المذهب عدم الفصل بين الفرض والنذر والنفل اللازم لزم بالشروع على الارض والتطوع والوتر وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة لاتجوز على الدابة ويجوز النفل خارج البلدة والفرض أيضا بأن كان في سفر فامطرت السماء وابتل الارض ومن لم يجد مكانا يابسا وقف عليها مستقبلا اليها واومأ ان أمكنه ايقاف الدابة والا لا يلزم الاستقبال وهذا اذا كان وجهه يغيب في الطين وان كانت مبتلة وصلى على الطين ان ظاهرا وهذا اذا كانت الدابة

تسير بنفسها أما اذا سيرها لا يصح الفرض ولا التطوع لانه عمل كثير وكذا لو خاف من عدو او سبع أو لص أو مرض أو كانت جموحا ان نزل لا يمكنه الركوب أو شيخا حاله كذلك لا يعين ولا يعيد اذا قدر كمريض أومأ ثم زال المرض وان صلى عليها المطر ان لم يقدر على الايقاف صلى عليها موميا ولو سائرة وان قدر على الايقاف لم يجز الايماء عليها وكما تسقط الاركان بالعذر يسقط الانحراف الى القبلة أيضا وكيفية الايماء ان يشير الى جهة ويجعل السجود أخفض من الركوع سائرة كانت أو واقفة وكذا المختفي عن العدو ولو تحرك يقف عليه العدو أومأ الى أي وجه قدر قاعدا أو قائما كيف قدر ولا يصلي عليها بجماعة بل فرادى فان صلوا بجماعة فصلاة الامام تجوز لا القوم وعن محمد جواز صلاة الكل اذا كان البعض بجنب البعض * (الحادي والعشرون في المريض) * قولهم اذا عجز عن القيام لم يريدوا به انه مقعد بل أريد به خوف زيادة المرض أو بطء البرء وان قدر على البعض بان قدر على التحرم قائما أو على بعض القراءة لزمه ذلك قال الامام الحلواني وهو الصحيح حتى لو ترك ذلك المقدور خفت أن لا يجوز ولو قدر على القيام متكئا أو على الاعتماد على العصا أو خادمه أو على القعود متكئا لا مستويا أو على الاستناد الى الجدار أو انسان أو وسادة لزمه الاتكاء قائما في الفصل الاول والاستناد قاعدا في الفصل الثاني ولا يجوز القعود في الاول والاضطجاع في الثاني واذا عجز عن الايماء بالرأس فالمختار ما قاله الامام السرخسي انه تسقط الصلاة عنه * يكره ان يرفع المومي الى وجهه عودا أو شيأ يسجد عليه فان كان لا يخفض رأسه أصلا لا يجوز وان خفض رأسه والخفض للسجود أزيد من الركوع جاز عن

بملكها كذا في المحيط * في المنتقى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى شاهدان شهدا على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا وأنفذ القاضي شهادتهما ثم ادعى أحد الشاهدين أنها امرأته تزوجها قبل الذي طلقها ولي على ذلك بينة والمرأة تجحد لا يقبل ذلك منه وكذلك لو لم يكونا شهدا أنها امرأته وشهدا أنه طلق هذه ثلاثا وكذلك هذا في العتق والبيع وغير ذلك اذا جحد البائع دعوى الشاهد وقال المتاع لي وكذلك اذا قال الشاهد نحن أمرناه بالبيع سواء كان البائع جاحدا للبيع أو كان المشتري جاحدا للشراء ولو شهدا فرد الحاكم شهادتهما ثم ادعياه لانفسهما فليس لهما في ذلك دعوى فان لم يشهدا عليه عند الحاكم لكن شهدا على المبايعة وختما على الشراء من غير اقرار بكلام فان هذين لا تقبل لهما دعوى وفيه أيضا عن محمد رحمه الله تعالى عن رجل شهد على رجل أنه طلق هذه المرأة ولم يشهد أنها امرأته وأجاز القاضي شهادته ثم ادعى الشاهد أنها امرأته وقال أنا لم أعرفها ولم أكن دخلت بها قبلت بينته وكذا لو شهد على اقرار المرأة أنها امرأته ولم يشهد أنها امرأته وأجاز القاضي عليها اقرارها وجعلها امرأته ثم أقام الشاهد بينة أنه تزوجها منذ سنة واني لم أعرفها قبلت بينته ويبطل قضاء القاضي وردها على الشاهد فصارت مسئلة الطلاق مختلفة بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الذخيرة * ادعى عينا في يدي رجل ملكا مطلقا ثم ادعاه في وقت آخر على ذلك الرجل عند ذلك القاضي بسبب حادث صحت دعواه ولو ادعى أولا الملك بسبب ثم ادعاه بعد ذلك على ذلك الرجل ملكا مطلقا عند ذلك القاضي لا تصح دعواه كذا في المحيط وعليه الفتوى هكذا في الفصول العمادية * لو ادعى النتاج أولا في دابة ثم ادعاها بعد ذلك بسبب عند ذلك القاضي ينبغي أن لا تصح دعواه الثانية بخلاف ما اذا ادعى الملك المطلق أولا ثم ادعاه بعد ذلك بسبب عند ذلك القاضي كذا في المحيط * رجل ادعى على آخر نصف دار معين ثم ادعى بعد ذلك جميع الدار لا تسمع وعلى القلب تسمع كذا في الخلاصة * والصواب أنها تسمع في الوجهين جميعا الا اذا كان قال وقت دعوى النصف لا حق لي فيها سوى النصف فحينئذ لا تسمع دعوياه جميعا كذا في المحيط * ولو ادعى دارا في يد رجل بسبب الشراء وظهر أن الدار المدعاة يوم الدعوى لم تكن في يد المدعى عليه بل في يد غيره ثم ان هذا المدعي ادعى هذه الدار في مجلس آخر على صاحب اليد ملكا مطلقا قيل لا تسمع وهو الاصح وهذا اذا ادعى الشراء أولا ولم يذكر القبض ولو ادعى الشراء مع القبض أولا ثم ادعى بعد ذلك على ذلك الرجل عند ذلك القاضي ملكا مطلقا هل تسمع قيل ينبغي أن يكون فيه اختلاف المشايخ كما اذا ادعى الشراء مع القبض وشهد الشهود بالملك المطلق فيه اختلاف المشايخ هكذا في الفصول العمادية * دار في يد رجل يزعم انه اشتراها من رجل فجاء رجل وادعى عند غير القاضي أنها داره تصدق بها على الذي باعها من ذي اليد ثم رفع المدعى الذي في يديه الدار الى القاضي بعد شهر أو سنة وادعى انها داره اشتراها من الذي زعم ذو اليد انه اشتراها منه فان ذكر تاريخ الشراء قبل تاريخ الصدقة لا تقبل شهادة شهوده وان ذكر تاريخ الشراء بعد تاريخ الصدقة قبلت شهادته هكذا ذكر في الاقضية * واذا لم يذكر التاريخ تقبل شهادة الشهود وقال محمد رحمه الله تعالى ولا أبالي قال في الصدقة قبضت أو لم أقبض قال محمد رحمه الله تعالى لو كان ادعى الصدقة بعد تاريخ الشراء لا يرجع بالثمن على البائع هكذا في الذخيرة والمحيط في فصل التناقض بين الدعوى والشهادة * لو ادعى دارا شراء من أبيه ثم ادعى الميراث تسمع ولو ادعى أولا بسبب الارث ثم ادعى الشراء لا تقبل ويثبت التناقض كذا في خزانة المفتين

* ادعت

*ادعت المرأة مهر المثل ثم ادعت بعد ذلك المسمى تسمع دعواها الثانية ولو ادعت المسمى أولا ثم ادعت مهر المثل لا تسمع دعواها الثانية كذا في المحيط * امرأة تطالب زوجها بمهرها فقال الزوج مرة أوفيتها ومرة قال أديت الى أبيها قالوا لا يكون مناقضا كذا في الفصول الاستروشنية *واقعة الفتوى ٢ (مردى زنى را كه خدمت او ميكرد بشوهرى داد بعد از ان دعوى ميكند كه آن زن در نكاح من بود واست ومن طلاق نداده ام) هل يسمع ذلك منه ينبغي أن لا يسمع للتناقض الظاهر قاله الاستروشني كذا في الفصول العمادية *امرأة باعت كرما فادعى ابنها وهو غير بالغ أن الكرم له ورثه من أبيه وصدقته أمه البائعة وزعمت أنها لم تكن وصية له قالوا ان كانت ادعت وقت البيع أنها وصية الصغير لا يقبل قولها بعد ذلك أنها لم تكن وصية له وكانت عليها قيمة المبيع للصغير باقرارها على نفسها أنها استهلكته بالبيع والتسليم ولا تسمع بينة الغلام الا باذن من له ولاية عليه كذا في فتاوى قاضيخان *اذا كانت الدار في يدى رجل جاء رجل وادعى أنها داره ورثها من أبيه منذ سنة وأقام البينة أنه اشتراها من الذي في يديه منذ سنتين والمدعى يدعى ذلك فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة ولا يقضى بالدار للمدعى فان وفق المدعى فقال كنت اشتريتها منذ سنتين من ذي اليد كما شهد الشهود ثم بعتها من أبي ثم ورثتها من أبي منذ سنة فشهد الشهود بذلك قبلت شهادتهم وقضى بالدار له وكذلك اذا ادعى هبة أو صدقة مكان الشراء كان الجواب فيه كالجواب فيما اذا ادعى الشراء هكذا في المحيط في فصل التناقض بين الدعوى والشهادة * لو ادعى الصدقة منذ سنة ثم ادعى الشراء منه منذ شهرين وأقام البينة لا تقبل الا اذا وفق فقال تصدق على وقبضته ثم وصل اليه بسبب من الاسباب فجحدني الصدقة فاشتريتها و بين أن الصدقة هي السبب والشراء كان تخليصا للملك كذا في الخلاصة ولو ادعى الصدقة منذ سنة فشهد شهوده أنه اشتراه منه منذ شهر لا يقبل الا أن يوفق فيقول تصدق به على منذ سنة وقبضته ووصل اليه بسبب وجحدني الصدقة فاشتريته منه منذ شهر فاذا وفق وأثبت بالبينة قبلت بينته كذا في فتاوى قاضيخان في باب من يكذب الشاهد *واذا ادعى دارا في يدى رجل أنه وهبها له وأنه لم يتصدق بها عليه وأقام شاهدين على الصدقة وقال لم يهبها لى قط وقد ادعى الهبة عند القاضي فهذا اكذاب منه لشاهديه فلا تقبل وكذلك لو ادعى انها ميراث لم يشترها قط ثم جاء بعد ذلك فقال هي بشراء ولم أرثها قط فجاء بشاهدين على الشراء منذ سنة فهو باطل فان ادعاها هبة ولم يقل لم يتصدق بها على قط ثم جاء بعد ذلك بشهود على الصدقة وقال لما جحدني الهبة سألته أن يتصدق بها على ففعل أجزت هذا وكذلك لو قال ورثتها ثم قال جحدني الميراث فاشتريتها منه فجاء بشاهدين على الشراء وهذا بخلاف ما لو ادعى الشراء أولا ثم جاء بشاهدين يشهدان أنه ورثه من أبيه كذا في المبسوط * لو ادعى أنها له ورثها من أبيه ثم ادعى هو ومع آخر أنهما ورثاها من الميت وأقاما البينة على ذلك تقبل كذا في الخلاصة *صبي له عقارات موروثة ادعى بعد بلوغه عقارا من عقاراته على رجل أن وصيه باعه مكرها وسلم مكرها فأراد استرداده من يدى المشتري ثم ادعى مرة أخرى ذلك العقار أن وصيه باعه بغبن فاحش فالقاضي يسمع منه الدعوى الثانية كذا في الذخيرة *رجل اشترى من رجل عبدا ثم ان البائع ادعى أنه كان فضوليا في هذا البيع وأراد استرداد العبد من يدى المشتري

ترجمة
٢ رجل زوج خادمة له ثم ادعى أنها كانت تحت نكاحه وأنه لم يطلقها

الايماء في الاصح وقيل جاز عن الاصل وقيل لا يجوز وان كانت الوسادة على الارض جاز عن السجود* قالوا اذا سجد على لبنة أو آجرتين يجوز ولو على لبنتين لا لان الارتفاع كثير* ان صلى في منزله قدر على القيام وان خرج الى الجماعة لا يصلي في بيته في الاصح وقال الامام الاوزجندي يخرج ولكن يحرم قائما ثم يقعد ثم يقوم اذا جاز الركوع و يركع من القيام* كل من لا يقدر على أداء ركن الا بحدث يسقط عنه ذلك الركن واذا سجد سال وان قام وركع وأومأ لا يومئ* ومتى اعترته علتان تجزى احداهما في النفل لا الاخرى* صلى المكتوبة بالتي تجزى في النافلة كمن ابتلى بان يصلي بلا قراءة أو طهارة و بين الايماء يومئ لجواز الاداء على الدابة موميا وعدم الجواز بلا قراءة وطهارة أصلا* مريض تحته ثوب نجس يصلي عليه ان كان لا يقدر على ازالته بان يتنجس من ساعته ما يبسط تحته أو يزيد مرضه بازالته من تحته جاز والا لا* اذا عجز المريض عن الايماء بالرأس أيضا يؤخرها فاذا صح فان زاد المانع على يوم وليلة سقط عنه الفرض في الاصح كما في الاغماء لان مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب لما عرف في مسئلة الاقطع* (الثاني والعشرون في السفر)* يعتبر مجاوزة العمران عن الجانب الذي خرج لا من جانب آخر ولو كان في هذا الجانب محلة متصلة في القديم بالمصر وانفصلت الآن يعتبر مجاوزتها أيضا لان بقاءها ليس بشرط حتى جاز في الجمعة ولا يعتبر مجاوزة الفناء الا اذا كان بينه وبين المصر أقل من غلوة وليس بينهما مزرعة أو كانت القرى متصلة بربض المصر يعتبر حينئذ مجاوزة الفناء لا القرى وان كان أحد الطريقين الى المقصد مدة السفر لا الآخر فسلك الابعد بلا داع قصر عندنا* جاوز عمران مصره ثم بدا له ورجع الى المصر ان كان مولده او تزوج به فقد أقام لنقصه قبل الاستحكام وكذا لو أحدث وانصرف الى المصر للوضوء ثم علم بالماء في رحله أتم حتى يسير من وطنه ولا يصير مسافرا بالنية كما لا يصير المسافر مقيما بالنية ولو كان بعد ما تم السفر علة لا يتم بمجرد العزم ما لم يدخل وطنه فاذا دخله أتم* صلى الظهر أربعا وخرج من وقته الى السفر فصلى عصر اليوم ركعتين ثم عاد الى المصر وعلم انه صلاهما بلا وضوء اعاد الظهر ركعتين والعصر اربعا لان

وأنكر المشترى ذلك أو ادعى المشترى أن البائع كان فضوليا فى هذا البيع وأراد استرداد الثمن لا تصح دعواه وان أراد أن يقيم بينة على ما ادعى من كونه فضوليا فى البيع لا تسمع بينته وكذا اذا لم تكن له بينة وأراد أن يحلف صاحبه على ما ادعى من كونه فضوليا فى البيع ليس له ذلك كذا فى المحيط * ادعى عليه أنها له ثم ادعى أنها وقف عليه تسمع ولو ادعى أولا الوقف ثم ادعاه لنفسه لا تسمع كذا فى الوجيز للكردرى * رجل باع ضيعة ثم أقام البينة أنه كان وقفا عليه وعلى أولاده قال لا تسمع للتناقض وان أراد تحليف المدعى عليه ليس له ذلك وان أقام البينة تقبل بينته وقد قيل القول بعدم القبول أصوب وأحوط هكذا فى محيط السرخسى * وفى الاجناس مشترى الارض اذا أقر أن الارض المشتراة مقبرة أو مسجد وأنفذ القاضى اقراره بحضرة من يخاصمه ثم أقام المشترى البينة على البائع ليرجع بالثمن عليه قبلت بينته كذا فى المحيط * ولو ادعى المشترى على بائعه أن الارض التى بعت منى وقف على مسجد كذا تقبل وينتقض البيع عند الفقيه أبى جعفر رحمه الله تعالى قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وبه نأخذ وقيل لا يقبل والاول أصح كذا فى الفصول العمادية * لو ادعى مالا بسبب الشركة فى يده ثم ادعى ذلك دينا عليه تسمع وعلى العكس لا تسمع لان مال الشركة قد يصير دينا بالجحود والدين لا يصير شركة كذا فى الفصول الاستروشنية * رجل ادعى على آخر أنه كان لفلان عليك كذا وكذا وقد مات فلان وصار ماله عليك ميراثا لى فقال المدعى عليه أنا أوفيته هذا المال المدعى وذهب ليأتى بالبينة فلم يأت ثم ان المدعى أعاد دعواه ثانيا فى مجلس آخر فقال المدعى عليه لا علم لى بوراثتك تسمع ذلك منه كذا فى المحيط فى الفصل الحادى عشر من كتاب الدعوى * رجل ادعى على امرأة أنه تزوجها وأنكرت ثم مات الرجل فجاءت تدعى ميراثه فلها الميراث كذا فى المحيط فى الفصل التاسع فى دعوى الميراث * ولو كانت المرأة ادعت النكاح فأنكر الرجل ثم ماتت فطلب الرجل ميراثها وزعم أنه كان تزوجها كان له الميراث هكذا روى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى النوادر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أن امرأة ادعت على زوجها انه طلقها ثلاثا وأنكر الزوج ذلك ثم مات الزوج وطلبت ميراثها منه قال لم أورثها منه وكذلك ان كانت أكذبت نفسها وزعمت أنه لم يطلقها قبل موته كذا فى المحيط * رجل فى يديه مملوك ادعاه رجل أنه مملوكه والذى فى يديه يجحد وادعاه لنفسه فحلفه القاضى ما هو لهذا المدعى فأبى أن يحلف وقضى القاضى عليه بنكوله فقال الذى فى يديه قد كنت اشتريته منه قبل الخصومة وأقام على ذلك بينة قبلت بينته وقضى له به ولا يكون اباؤه اليمين اكذابا للشهود الشراء ولو أقام بينة على أنه لى ولد فى ملكى ثم أقام بينة أنى اشتريته من فلان آخر سوى المدعى لا تقبل منه البينة هكذا فى الذخيرة * فى نوادر عيسى بن أبان ثلاثة نفر أقاموا بينة على رجل بمال لهم قبله من ميراثهم عن أبيهم وقضى القاضى به لهم ثم ان أحدهم قال بعد ذلك ما لى فى هذا المال الذى قضى لنا به على فلان من حق وانما هذا لاخوى قال لا يبطل بهذا القول عن المقضى عليه شئ الا أن يقول ما كان لى أصلا فى هذا المال شئ وما هو الا لاخوى فحينئذ يبطل حقه عن المقضى عليه ولو قال قبل أن يقضى القاضى له بالمال ما لى فى هذا المال حق وما هو الا لاخوى يسئل عن ذلك بأى وجه صار لهما دونك وانما ادعيتم من ميراث أبيكم فان جاء بوجه يكون له فيه من قوله مخرج قبل منه وان قال هذا القول ثم مات قضى القاضى به للاخوين بالثلثين وترك نصيب المقر ولو كان الذين أقاموا البينة هم الذين تولوا معاملتهم ولم يدعوا المال عليه من

التعديد بآخر الوقت وقد كان فى الظهر مسافرا وفى العصر مقيما * مسافر حبسه غريمه فى مصر والغريم اما موسر أو معسر ويعتقد القضاء أو ان لا يقضى أبدا أو لم يعتقد ولم ينو ان لا يقضى ففى الوجه الاول يصلى صلاة المسافرين لانه لم يعزم على الاقامة ولم يحل للطالب حبسه وفى الوجه الثانى وهو ما ان اعتقد ان لا يقضى أبدا أتم لانه نوى الاقامة أبدا وفى الثالث قصر لعدم العزم والوجه الثانى رواية فى الخارج الذى يدخل دمشق أو بغداد عمرهما الله تعالى فى أول رمضان ولا ينوى الاقامة لكن يعلم انه لا يخرج الا مع القافلة فى نصف شوال انه يتم لدلالة الحال على الاقامة ولسان الحال أنطق * الدائن والمديون سافر فلما سارا ثلاثا حبس المديون ان كان مليأ فاليه النية لامكان خروجه من الحبس بقضاء الدين وان كان معسرا فالى الدائن لعدم امكانه * صبى ونصرانى خرجا الى مسيرة ثلاث فبلغ الصبى فى بعض الطريق واسلم الكافر قصر الكافر لاعتبار قصده لا الصبى فى المختار والامام الفضلى على انهما يتمان الصلاة * المسافر الامام نوى الاقامة ليتمكن من اتمام الصلاة لا يتم لان حاله مبطل لعزيمته * خرج الامير مع الجيش لطلب العدو لا يقصر وان طال سيره وكذا اذا خرج لقصد مصر دون مدة سفر ثم منه الى آخر كذلك لعدم نية السفر وكذا الامام والخليفة والامير والكاشف ليفحص الرعية وقصد كل الرجوع متى حصل مقصوده ولم يقصدوا مسيرة سفر قصر أتموا وفى الرجوع لو من له مدة سفر قصروا * (نوع آخر) * عبد بينهما نوى أحدهما الاقامة لا الآخر ان كان بينهما مهايأة يتم العبد فى نوبة المقيم ويقصر فى نوبة المسافر وان لم يكن بينهما مهايأة يقعد على رأس الركعتين ثم يصلى ركعتين فيكون اربعا لانه مقيم ومسافر فيحتاط فى صلاتهما * خرج مع مولاه ولا يعلم بحاله سأله وعمل بخبر مولاه فان لم يخبر ان خرج من موضع الاقامة أتم وان خرج من موضع السفر قصر عملا بدلالة الحال والاصل وان نوى المولى الاقامة ولم يعلم به العبد وقصر اياما ثم علم أو سأل مولاه ولم يخبره وقصر مدة ثم أخبره أعاد ما قصر هذا اذا علم من قول المولى وفعله انه نوى الاقامة وعلم به أصحابه لا العبد أما اذا نوى بقلبه ذلك ولم يتكلم ولم يعلم بها

الميراث ولكن من شئ باعوه له ثم قال أحدهم ما المال الا لهذين مالى فيه حق كان المال كله لهذين ولم يبطل عن المدعى عليه شئ كذا فى المحيط فى الفصل العشرين فيما يبطل دعوى المدعى من قوله أو فعله

(الباب التاسع فى دعوى الرجلين * وفيه أربعة فصول)

(الفصل الاول فى دعوى الملك المطلق فى الاعيان) قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل اذا ادعى رجل دارا فى يدى رجل أو عقارا آخر أو منقولا وأقاما البينة قضى ببينة الخارج عند علمائنا الثلاثة هذا اذا لم يذكرا تاريخا فأما اذا ذكرا تاريخا فان كان تاريخهما على السواء فكذا الجواب أنه يقضى للخارج منهما وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر يقضى لاسبقهما تاريخا واذا أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يقضى للخارج هكذا فى المحيط * دار فى يدى رجل ادعى رجل أنها داره ملكها منذ سنة وأقام صاحب اليد بينة أنه اشتراها من فلان منذ سنتين وهو يملكها وقبضها قضى بها للمدعى الخارج كذا فى الظهيرية * اذا ادعى الخارج أنه عبده كاتبه على ألف درهم وأقام على ذلك بينة وأقام ذو اليد بينة أنه عبده كاتبه على ألف درهم قال جعلته مكاتبا بينهما يؤدى اليهما جميعا كذا فى الذخيرة * لو ادعى أحدهما أنه دبره وهو يملكه وأقام على ذلك بينة وادعى الآخر أنه كاتبه وهو يملكه كانت بينة التدبير أولى كذا فى المحيط * اذا ادعيا ملكا مطلقا وكان فى يدى ثالث ولم يؤرخا أو أرخا تاريخا واحدا فهو بينهما نصفين هكذا فى الخلاصة * وان أرخا وأحدهما أسبق فى ظاهر الرواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر ومحمد رحمه الله تعالى الاول يقضى لاسبقهما وان أرخ أحدهما وأطلق الآخر فى ظاهر الرواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بينهما وهو الصحيح واختلفت الروايات عن صاحبيه قال الامام المعروف بخواهر زاده ان الصحيح على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول ومحمد رحمه الله تعالى الآخر يقضى بينهما نصفين كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى فتاوى قاضيخان * دار أو منقول فى يدى رجلين وأقام كل واحد منهما بينة على ما ادعيا ان لم يؤرخا أو أرخا وتاريخها على السواء يقضى بينهما نصفين وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول أبى يوسف رحمه الله تعالى آخرا وهو قول محمد رحمه الله تعالى أولا يقضى لاسبقهما تاريخا وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يقضى به بينهما وكذلك عندهما على القول الذى لا يعتبر التاريخ وعلى القول الذى يعتبر التاريخ يقضى للمؤرخ عند أبى يوسف رحمه الله تعالى ولغير المؤرخ عند محمد رحمه الله تعالى لان غير المؤرخ أسبقهما تاريخا هكذا فى المحيط * عبد فى يدى رجل أقام رجل البينة أنه عبده غصبه ذو اليد منه أو قال استأجره ذو اليد منه أو استعاره منه أو ارتهنه منه وأقام ذو اليد بينة أنه ملكه أعتقه أو دبره أو كانت أمة أقام ذو اليد بينة أنه استولدها كانت بينة الخارج أولى وقضى له بالعبد كذا فى الذخيرة فى الفصل الثانى عشر فى دعوى النتاج * رجل فى يديه دار وأقام رجل أجنبى عليه البينة أنها داره وأقام رجل آخر البينة أنها داره غصبها منه هذا المدعى الآخر فانه يقضى بالدار للمشهود له بالغصب وكذلك لو كان مكان دعوى الغصب دعوى الايداع كذا فى المحيط * ادعى بكر بيتا هو فى يدى سعد وزيد وبرهن أنه له وكل واحد منهما

العبد لا يلزم التمام قبل العلم وكذا المرأة قال فى شرح الطحاوى الاصح عدم اللزوم قبل العلم وجواز ما مضى بلا اعادة * باع العبد مولاه المسافر من مقيم وهو فى الصلاة صار فرضه أربعا * أم العبد مولاه وجماعة المسافرين ونوى المولى الاقامة فيها صحت النية فى حق المولى والعبد لا فى حق القوم فى قول محمد رحمه الله تعالى ويقصر العبد ويقدم واحدا مسافرا للسلام بالقوم ثم يقوم العبد والمولى فيتمان ويقوم المولى بازاء العبد فى الصلاة ويشير باصبعيه أولا ثم يشير باربعة أصابع يعنى صارت الركعات أربعا وكذا لو أم مسافر مثله أو مقيما فاحدث الامام واستخلف المقيم لا تصير صلاة المسافرين اربعا وبعض جوزوا له ترك السنن والامام الفضلى أبى جواز تركها كما منع جواز القصر لان السنن لتكميل الفرائض والنقص فى السفر ربما يكون أكثر والشرع ورد بالقصر فى الفرائض لا غير والمختار انه لا يأتى بها فى حال الخوف ويأتى فى حال القرار والامن وقد صح فى كتب الاحاديث الصحاح عن جماعة من الصحابة ترك السنن فى السفر وقالوا لو صلينا السنة لاكملنا الفريضة *(الثالث والعشرون فى الجمعة)* * خطب محدثا أو جنبا ثم توضأ أو اغتسل وصلى جاز ولو ذهب الى منزله أو أكل أو جامع واغتسل بعد الخطبة أعادها * صبى خطب باذن الامام وصلى بالناس بالغ جاز ونص فى كتب أصحابنا ان اتحاد الامام والخطيب أفضل ولكنه ليس بشرط وهو الاصح عند الشافعى وفى وجه عنه وقول عنا وعن مالك انه شرط لان المتوارث اتحاد الخطيب والامام فى القرون الاول قلنا هو شرط كمال الماهية لا تمامها الا يرى ان الامير كان هو الخطيب فى تلك القرون الاول * خطب وحده لا يجوز ولو حضرها واحد أو اثنان وصلى بالثلاثة جاز * خطب بحضور النساء فقط لا يجوز ولو كانوا رجالا نياما أو صما أو مماليك أو عبيدا جاز والاذن بالجمعة اذن بالخطبة وكذا العكس حتى لو قال جمع ولا تخطب لا يعمل النهى والخطبة بحضور الامام لا تكون اذنا ما لم يأمر بها * أحدث بعد الخطبة فأمر من لم يشهدها بالجمعة لا يصح وفى الخلاصة ولو أمر المأمور من شهدها لا يصح أيضا لان المتعدية فرع القائمة وكما لو أمر كافرا أو صبيا فأمر ارجلا اهلا لم يصح وفى الخلاصة

برهن أنه له فنصفه لبكر ونصفه لهما ولو ادعى بكر الغصب أو الوديعة على سعد فربعه لزيد وما بقي لبكر (والاصل) أن الخارجين اذا تنازعا في عين وادعى أحدهما الغصب على صاحبه وبرهنا فالقاضي يقضي ببينة مدعي الغصب ولا يقضي ببينة المدعى عليه الغصب كذا هنا ولو ادعى بكر الغصب على سعد وسعد عليه وادعى زيد ملكا مطلقا فنصفه لبكر ونصفه لهما ولو ادعى بكر على سعد وسعد على زيد وادعى زيد ملكا مطلقا فربعه لزيد وما بقي لبكر ولو ادعى بكر على سعد وسعد على زيد وزيد على بكر فلزيد النصف الذي في يد سعد ولبكر النصف الذي في يد زيد ولو ادعيا الغصب على بكر وهو على سعد فلزيد النصف الذي في يد سعد وما في يد زيد بين بكر وسعد كذا في الكافي * ولو أقام سعد بينة أنها داري غصبها مني زيد وأقام زيد بينة أنها داري غصبها مني سعد وأقام بكر البينة أنها داري غصبها مني سعد وزيد فلبكر نصف الدار والنصف الآخر بين سعد وزيد نصفين هكذا في المحيط

(الفصل الثاني في دعوى الملك في الاعيان بسبب الارث أو الشراء أو الهبة أو ما أشبه ذلك) دار في يدي رجل ادعاها رجلان كل واحد منهما يدعي أنها داره ورثها عن أبيه فلان وأقام على ذلك بينة فان لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء يقضى بالدار بينهما وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى آخرا على ما ذكر في المنتقى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى آخرا على ما في الاصل وهو قول محمد رحمه الله تعالى أولا على ما رواه ابن سماعة عنه يقضى لاسبقهما تاريخا كذا في الذخيرة * وكذا ان أرخا ملك المورثين يقضى لاسبقهما تاريخا بالاجماع هكذا في الخلاصة * وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر قضى بينهما نصفين اجماعا كذا في الكافي * ولو كان في يد أحدهما فهو للخارج الا اذا كان تاريخ ذي اليد أسبق فهو أولى عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يقضى به للخارج وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فهو للخارج بالاجماع وان كان في أيديهما فهو بينهما نصفين بالاجماع الا اذا كان تاريخ أحدهما أسبق فهو أولى كذا في الخلاصة * ان ادعيا الشراء كل واحد منهما من رجل آخر وأنه اشتراها من فلان وهو يملكها وأقام آخر بينة أنه اشتراها من فلان آخر وهو يملكها فان القاضي يقضي بينهما كذا في فتاوى قاضيخان * سواء أرخا على الشراء أو لم يؤرخا هكذا في المحيط * وان وقتا فصاحب الوقت الاول أولى في ظاهر الرواية وان أرخ أحدهما دون الآخر يقضى بينهما اتفاقا كذا في فتاوى قاضيخان * وان ادعيا الشراء من واحد ولم يؤرخا أو أرخا تاريخا واحدا فهو بينهما نصفين كذا في الكافي * ويخير كل واحد منهما فان رضي أحدهما وأبى الآخر بعدما خيرهما القاضي وقضى لكل واحد منهما بالنصف فليس للذي رضي به الا النصف كذا في المحيط * وان أرخا وأحدهما أسبق تاريخا يقضى لاسبقهما تاريخا اتفاقا وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فهو للمؤرخ اتفاقا وان كانت العين في أيديهما فهي بينهما الا اذا أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فحينئذ يقضى لاسبقهما تاريخا وان كانت في يد أحدهما فهي لذي اليد سواء أرخ أم لم يؤرخ الا اذا أرخا وتاريخ الخارج أسبق فيقضى به للخارج كذا في الكافي * رجل في يديه دار وعبد أقام رجلان كل واحد منهما البينة أنه اشترى منه الدار بالعبد الذي في يديه وصاحب اليد ينكر دعواهما فان القاضي يقضي بالدار بينهما ويقضي بالعبد بينهما ولهما الخيار فان اختارا العقد أخذا الدار بينهما والعبد بينهما وان اختارا الفسخ أخذا العبد بينهما وقيمة العبد بينهما وان

يصح الثاني وان لم يصح الاول * ولو شرع في الجمعة واحدث فاستخلف من لم يشهدها صح لان الخليفة قائم مقام الاول حتى صح استخلاف المسبوق ولم تنقلب صلاة المؤتم المسافر اربعا باستخلاف المسافر المقيم * أمر الخليفة ذميا أو صبيا باقامة الجمعة بلا علم بحالهما فامر الاهل بالاقامة لا يصح ولو أسلم أو بلغ هذا وصلى أو أم الغير صح ولو أحدث وقدم ذميا وأتم بهم الجمعة لا يصح وان اسلم بعد الاستخلاف وان استانف الخطبة والصلاة وهو بعد الاسلام صح

* (نوع ما يحرم في الصلاة) * يحرم في الخطبة كالاكل والشرب حال الخطبة ولا يحل للخطيب ان يتكلم فيها الا بالامر بالمعروف ولا يحل للسامع الكلام أصلا وان أمرا بالمعروف وان بعد من الامام اختلفوا فعن الثاني واختار محمد بن سلمة السكوت ونصير ابن يحيى اختار قراءة القرآن وأما دراسة الفقه والنظر فيه فكرهه البعض وقيل لا بأس به وعن الثاني انه كان يصحح الكتب في وقت الخطبة بالقلم * والمختار الدنو من الامام أولى وان سمع مدح الظلمة ثم خروج الامام يقطع الصلاة وان صلى ركعة ثم خرج أضاف اليها أخرى ويسلم ذكره في النوادر وان كان نوى أربعا وقد قيد الثالثة بسجدة أضاف اليها أخرى وان لم يقيد الثالثة بسجدة قيل يتم ويخفف في القراءة وقيل يعود الى القعدة وان كان في يمين الامام أو يساره قريبا منه ينحرف اليه مستعدا لسماع الخطبة * تذكر الامام في الجمعة انه ترك الفجر يقضي الفجر ويعيد الخطبة فان لم يعد أجزأه * وتجوز الجمعة في فناء المصر وهو الموضع المعد لمصالح المصر المتصل به وقدر بعضهم الفناء بالغلوة وقيل بفرسخين حتى قيل ان جواز الجمعة بمنى بناء على الفناء لا على البناء ومنى على فرسخين من مكة وقيل بفرسخ وقيل بمنتهى الصوت * من كان مقيما في عمران أراد المصر وأطرافه وليس بينه وبين المصر مزارع أو فرجة يجب عليه الجمعة وان كان بينهما فرجة لا وان سمع النداء والمختار ما قاله محمد ومالك ان الجمعة على من بقدر فرسخ من المصر لانه ايسر معرفة للعوام * قروي دخل المصر يوم الجمعة ونوى ان يمكث فيه ذلك اليوم لزم الجمعة وان نوى الخروج من يومه ان نوى قبل دخول وقتها لا وان بعد دخول وقتها يلزم وقال الفقيه اذا نوى الخروج من يومه لا يلزمه مطلقا لعدم الالتزام

أراد أحدهما أن يأخذ كل الدار بعدما قضى القاضي لهما ليس له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * وان كانت الدار في أيدي المدعين والباقي بحاله فكذلك الجواب وان كانت في يد أحد المدعيين والباقي بحاله قضى بالدار لصاحب اليد ولا يكون له الخيار ويكون كل العبد للآخر كذا في المحيط * ولو لم تكن الدار في يده ولكن شهوده شهدوا له بقبض الدار قضى القاضي له بالدار كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال المدعى عليه لصاحب اليد ان عوض الدار لم يسلم له بل استحق ببينة الخصم الآخر فأنا أرجع عليك بالدار لا يلتفت اليه لان العبد استحق بما ليس بحجة في حق صاحب اليد لترجيح بينة صاحب اليد على بينة الآخر فلم يظهر الاستحقاق في حق صاحب اليد اليه وصار كما لو استحق عليه باقراره هذا اذا ادعيا الشراء مطلقا فأما اذا ادعيا الشراء مؤرخا وأقاما البينة على ذلك وتاريخ أحدهما أسبق قضى لاسبقهما تاريخا سواء كانت الدار في يد المدعى عليه أم في أيديهما أم في يد أحدهما أيهما كان ويقضى بالعبد للآخر كذا في المحيط * وان أرخ أحدهما دون الآخر والدار في يد المدعى عليه يقضى للمؤرخ بالدار وبالعبد للآخر وان كان لاحدهما تاريخ وللآخر قبض معاين أو مشهود به فهو أولى كذا في الكافي * وان شهد شهود الذي لم يؤرخ على اقرار البائع بالشراء والقبض قضى لصاحب التاريخ ولو كان لاحدهما قبض مشهود به وللآخر قبض معاين فالذي له قبض معاين أولى كذا في المحيط * ولو كانت الدار في أيديهما فأرخ أحدهما وأطلق الآخر قضى بالدار والعبد بينهما كذا في الكافي * وان شهد شهود كل واحد منهما على الشراء والقبض معاينة أو على اقرار البائع بالقبض وأرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر ان كانت الدار في يد البائع فصاحب التاريخ أولى وان كانت الدار في يد الذي لم يؤرخ شهوده فهو أولى بحكم القبض المعاين وان كانت الدار في يد المشتريين وأقاما البينة على الشراء والقبض معاينة أو على اقرار البائع بالقبض وأرخ شهود أحدهما دون الآخر قضى بالدار بينهما نصفين والعبد لهما أيضا ويخيران أيضا قال محمد رحمه الله تعالى وتاريخ القبض في هذا بمنزلة تاريخ الشراء حتى لو كانت الدار في يد البائع وشهد شهود كل واحد من المدعين على الشراء والقبض وأرخوا القبض دون الشراء وتاريخ أحدهما أسبق كان صاحب القبض السابق أولى وكذلك اذا كانت الدار في يد صاحب الوقت اللاحق قضى بها لصاحب الوقت السابق وان أرخ أحدهما في القبض دون الآخر والدار في يدي البائع قضى لصاحب التاريخ وان كانت الدار في يدي الذي لم يؤرخ فهو أولى هذا كله اذا كان العبد في يد المدعى عليه فأما اذا كان العبد في يد المدعيين والدار في يد المدعى عليه والباقي بحاله فالدار والعبد بينهما ويخيران فان أمضيا العقد فالدار بينهما وان اختارا فسخ العقد كان العبد بينهما نصفين ولا يغرم المدعى عليه قيمة العبد بينهما كذا في المحيط * عبد في يدي رجل أقام رجل البينة أنه باعه من الذي في يديه بألف درهم ورطل من خمر وهو يملكه وأقام رجل آخر البينة أنه باعه من الذي في يديه بألف درهم وخنزير وهو يملكه والذي في يديه ينكر دعواهما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يرد العبد على المدعيين نصفين ويضمن الذي في يديه لكل واحد منهما نصف قيمته وكذا لو أقام كل واحد منهما البينة أنه باعه من الذي في يديه بيعا فاسدا كذا في فتاوى قاضيخان * وان مات العبد في يد المشتري فعليه قيمتان كذا في المحيط * وهذا اذا أقاما البينة على اقرار الذي في يديه بذلك وان أقام كل واحد منهما البينة على معاينة البيع وقبض العبد فان كان العبد قائما أخذا العبد بينهما نصفين ولا شئ لهما غير ذلك وان كان العبد مستهلكا فانهما يأخذان قيمة واحدة بينهما ولا

* المسافر دخل المصر يوم الجمعة لا يلزمه الجمعة ما لم ينو الاقامة خمسة عشر يوما * المصري اذا سافر يوم الجمعة ان خرج من العمران قبل آخر وقت الظهر لا بأس به لانها تجب في آخر الوقت دل ان المسافرة يوم الجمعة قبل الزوال لا تكره كما لا تكره في رمضان فانه صح انه عليه السلام سافر لليلتين خلتا من رمضان * يجوز للعبد المقلد اقامة الجمعة في ولايته لا الانكحة بتزويجه بتقليد القضاء * لا يملك القاضي اقامة الجمعة ويجوز ذلك للشرطي وهذا في عرفهم * المتغلب الذي سيرته سيرة الامراء ويحكم في رعيته بحكم الولاية يجوز له اقامة الجمعة * مات والي مصر ولم يبلغ الخليفة موته وصلى بالناس خليفة الميت أو قاضيه المأذون قصدا او صاحب شرطته صح * ولو اجتمعوا أعني أهل البلدة على تقديم رجل لا يصح الا اذا لم يكن للميت خليفة ولا قاض ولا شرطي فحينئذ يصح للضرورة ولو مات الخليفة وله ولاة على بلاد لهم اقامة الجمعة * أمر النصراني ثم أسلم أو الصبي ثم بلغ أو استقضى الكافر ثم أسلم أو الصبي ثم بلغ لم يملك اقامة الجمعة ولا الحكم بلا تجديد تقليد بعد الاسلام والبلوغ * نهى الامام أهل بلدة عن التجمع نفذ حكمه اذا كان بناء على سند شرعي كما اذا مصر مكانا بناء على دليل شرعي أما اذا كان بلا سبب شرعي يعتمد عليه كتعصب أو عداوة فلا اثر له فيجتمعون على رجل يجمع بهم * مصر الامام موضعا ثم تفرق الناس عنه وخوى ثم اجتمعوا ثانيا لا بد من الاذن الجديد * عزل الامير الذي هو امام في الجمعة فله ان يجمع الى ان يبلغه العزل أو يأتي الامير الجديد وان صلى الشرطي بعد بلوغ العزل الى الامير يصح لانه على عمله ما لم يعزل قصدا * قدم الامير الجديد والاول في الجمعة يتم كما لو حجر عليه وعزل وهو في الصلاة لا يعمل الحجر والعزل فيها * فرغ الاول من الخطبة فقدم الثاني بعدها وصلى لا يجوز لعدم حضور الخطبة ولو قرر الثاني الاول وصلى خلفه صح ولو عزل الاول بطل حكم الخطبة فان لم يحضر الثاني وصلى الاول مع علمه بقدوم الثاني جاز ما لم يعلم بعزل نفسه صريحا أو دلالة بان يوجد ما يستدل به على انعزاله كجلوس الثاني مجلس الحكم * احدث الامام فتقدم رجل بلا تقديم الامام ان بعد الشروع في الصلاة يجوز وان قبله لا الا ان يكون قاضيا أو شرطيا وفي بعض المواضع لا يصح وان بعد الشروع

الا اذا قدمه من يلي الاذن باقامة الجمعة ولو قدم القوم رجلا قبل ان يخرج الامام من المسجد جازت * على المكاتب ومعتق البعض اذا كان يسعى والعبد الذي حضر مع مولاه لامساك الدابة الجمعة لا على المأذون والذي يؤدي الضريبة وللمستأجر منع الاجير عن الجمعة في قول الامام أبي حفص الكبير وقال الدقاق ان كان الجامع بعيدا حط من الاجر بقدره وان كان قريبا لا لكنه لا يقدر على المنع * ولا بأس بالركوب لها وللعيدين والمشي افضل ويرجع من طريق آخر تكثيرا للشهود وقيل من الاول دفعا للانتظار ولانه مشى عليه مأزورا فلا يكون من العدل ان لا يشرفه مغفورا * والمطر الشديد عذر في التخلف عن الجمعة * ويستحب للمريض والمسافر وأهل السجن تأخير الظهر الى فراغ الامام من الجمعة وان لم يؤخره يكره في الصحيح وبعد الفراغ يصلون باذان واقامة الا انهم اذا كانوا في مقام لا يجوز اقامة الجمعة فيه كالرستاق صلوا الظهر بجماعة كما في سائر الايام * وأهل المصر اذا فاتتهم الجمعة صلوا فرادى كالمسافرين * (نوع) * اقتدى بالامام ناويا صلاته على ظن انه في الجمعة فاذا هو في الظهر صح ظهره مع الامام وان نوى الجمعة معه والمسئلة بحالها لم يصح لاختلاف الفرضين اسما وحكما ومعنى وشرطا ولو قال اقتديت به في الجمعة والظهر لا يصح عن واحد منهما وفي كتاب رزين الاصح انه يصير شارعا في الجمعة ولو نوى فرض الوقت يوم الجمعة لصلاة الجمعة لا يصح الا اذا كان عنده ان فرض الوقت الجمعة وعندنا الفرض الاصلي الظهر غير انه مأمور باسقاطه باداء الجمعة كالغاصب رد القيمة وواجب أصلي الا انه مأمور باسقاط القيمة عن ذمته برد العين لما تقرر ان الواجب الاصلي ما يلزمه قضاؤه والظهر هو الذي يقضى * المختار ان السائل اذا كان لا يمر بين يدي المصلي ولا يتخطى رقاب الناس ولا يسأل الناس الحافا ويسأل لامر لابد منه لا بأس بالسؤال والاعطاء * ولو صلى في الجامع والمساكين يمرون بين يديه فالاثم على المار لا على المصلي * ولا يحل الاعطاء لسؤال المسجد اذا لم يكونوا على تلك الصفة المذكورة قال الامام أبو نصر العياضي أرجو أن يغفر الله تعالى لمن يخرجهم من المسجد وقال بعض العلماء يتصدق أربعين فلسا كفارة لفلس اعطاهم فيه وعن الامام خلف بن أيوب

شيء لهما غير ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * عبد في يد رجل ادعاه رجلان أقام كل واحد منهما البينة أنه باعه من الذي في يده بمائة على أن المشتري بالخيار فيه وقبضه وما والذي في يديه ينكر دعواهما ويدعيه لنفسه فالذي في يديه العبد بالخيار يدفعه الى أيهما شاء وعليه ثمنه للآخر كذا في الظهيرية * عبد في يدي رجل أقام رجلان كل واحد منهما بينة أنه عبده باعه اياه على أنه بالخيار فيه ثلاثة أيام فان أمضيا البيع أو أمضى أحدهما ورضي به الآخر لزم المشتري ولكل واحد منهما ألف درهم وان أمضى أحدهما البيع ونقض الآخر فللمجيز نصف الثمن وللناقض كل العبد وان لم يمضيا البيع أخذا العبد نصفين ولا شيء على المشتري وان لم يقيما البينة وصدقهما ذو اليد ولا يعلم أيهما أول ان أمضيا البيع أخذ كل واحد منهما ألف درهم وان لم يمضيا البيع ومضت المدة أخذا العبد بينهما نصفين وغرم المشتري لكل واحد منهما نصف قيمته وان أمضاه أحدهما ولم يمضه الآخر أخذ المجيز الالف كلها وأخذ الآبي العبد كله كذا في محيط السرخسي * في نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله تعالى عن غلام في يدي رجل ادعى رجل أنه اشتراه من صاحب اليد بألف درهم منذ سنة وأقام رجل آخر بينة أنه اشتراه من صاحب اليد بمائة دينار منذ خمسة أشهر وصاحب اليد يقول بعته من صاحب المائة فقضى القاضي بالغلام لصاحب الالف فسلم الغلام اليه ثم وجد المشتري به عيبا ورده على المقضي عليه بقضاء وجاء صاحب المائة فقال أنا آخذ الغلام لانك أقررت ببيعه مني وصاحب اليد يأبى ويقول القاضي فسخ العقد بيني وبينك لا يلتفت الى قول صاحب الغلام ولا يكون القضاء بالغلام لصاحب الالف فسخا للبيع بمائة ويكون لصاحب المائة أن يأخذ الغلام باقرار البائع أنه باعه منه ولم يبعه من ذلك وان قال البائع لصاحب المائة خذ الغلام وأبى هو فالبائع أنه يلزمه وان قال صاحب المائة حين قضى القاضي بالغلام لصاحب الالف وقام من مجلس القاضي قد فسخت البيع بيننا لم يكن فسخا الا أن يقول البائع أجبتك الى ذلك أو يفسخ القاضي العقد بينهما كذا في المحيط * اذا ادعى الخارج وذو اليد تلقي الملك بسبب من جهة واحدة وأرخا وتاريخهما على السواء أو لم يؤرخا أو أرخ أحدهما فذو اليد أولى وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق كان أسبقهما تاريخا أولى هكذا في الذخيرة * اذا كانت الدار في يد رجل وادعى أنه اشترى هذه الدار من زيد وأقام على ذلك بينة وذو اليد أقام البينة أنه اشتراها من زيد والمدعى هو الاول أي تاريخ الخارج أول فانه يقضى بها للخارج فاذا قضينا بالشراء للخارج فان ثبت نقدهما الثمن عند القاضي باقرار البائع أو بمعاينة القاضي فانه يسلم الدار الى الخارج ولا يكون لذي اليد أن يحبس الدار حتى يستوفي ما نقد للبائع وان لم يثبت نقد واحد منهما الثمن باقرار البائع أو بالمعاينة فان القاضي لا يسلم الدار الى الخارج حتى يستوفي الثمن منه وان ثبت نقد أحدهما عند القاضي اما باقرار البائع أو بالمعاينة فان ثبت نقد الخارج فانه يسلم الدار اليه ولا يكون لذي اليد شيء وان ثبت نقد ذي اليد بالاقرار أو بالمعاينة ولم يثبت نقد الخارج فان القاضي لا يسلم الدار اليه حتى يستوفي الثمن فان كان الثمنان من جنسين مختلفين فان القاضي لا يعطي ذا اليد شيئا مما قبض من الخارج لان البائع لو كان حاضرا لم يكن له أن يأخذ ذلك بغير رضا البائع فكذا اذا كان غائبا لا يكون للقاضي أن يعطيه وان كان من جنس واحد فانه يعطيه مما قبض تمام حقه ثم ان فضل شيء أمسكه على البائع وان بقي من دين ذي اليد شيء اتبع البائع اذا حضر هذا اذا ثبت نقد ذي اليد باقرار البائع عند القاضي أو بالمعاينة وأما اذا أراد ذو اليد أن يقيم البينة

البينة على نقد الثمن للبائع فانه لا يسمع بينته ولو كانت الدار في يدي ذي اليد بهبة او صدقة أو بيع ولم ينقد الثمن فأقام هذا بينة أنه اشتراها من زيد قبله قضيت بالدار للخارج وأدفعها اليه وأخذت منه الثمن للبائع ولا أعطى ذا اليد من ذلك شيئا هكذا في المحيط في الفصل الخامس في دعوى البيع والشراء * وان ادعيا تلقي الملك من جهة اثنين فانه يقضى للخارج هكذا في المحيط والذخيرة * اذا ادعى صاحب اليد تلقي الملك من جهة واحدة ولم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء أو أرخ أحدهما دون الآخر يقضى بالدار بينهما وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان ادعيا تلقي الملك من جهة اثنين فكذلك على التفصيل هكذا في الذخيرة * الخارج وذو اليد اذا ادعيا الشراء من اثنين وأرخا في تاريخ أحدهما جهالة بأن ادعى المدعي أنه اشتراها من زيد منذ سنة وأقام البينة وأقام ذو اليد البينة أنه اشتراها من عمرو منذ سنة أو أكثر ولا يحفظون الفضل فالبينة بينة المدعي وكذا اذا شهد شهود المدعى عليه أنه اشتراها من فلان منذ سنة أو سنتين وشكوا في الزيادة يقضى للخارج كذا في الفصول العمادية * دار في يد رجل ادعى خارج أنه اشتراها من ذي اليد وادعى ذو اليد أنه اشتراها من الخارج وأقاما البينة ولا تاريخ معهما تهاترت البينتان سواء شهدوا بالقبض أم لم يشهدوا وتركت الدار في يدي ذي اليد بغير قضاء وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ثم لو شهدت البينتان على نقد الثمن تقع المقاصة عندهما وان لم يشهدوا فالتقاص مذهب محمد رحمه الله تعالى لوجوب الثمن عنده كذا في الكافي * فان وقتت البينتان في العقار ولم تثبتا قبضا ووقت الخارج أسبق يقضى لصاحب اليد عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وان أثبتا قبضا قضى لصاحب اليد وان كان وقت صاحب اليد أسبق يقضى للخارج في الوجهين هكذا في الهداية * دار في يد رجل أقام رجل البينة أنها داره باعها من ذي اليد بألف درهم وأقام ذو اليد بينة أنها داره باعها من هذا المدعي بألف درهم فعلى قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى تهاترت البينتان كذا في المحيط * دار في يد زيد برهن عمرو على أنه باعها من بكر بألف وبرهن بكر على أنه باعها من عمرو بمائة دينار وجحد زيد ذلك كله قضى بالدار بين المدعيين ولا يقضى بشيء من الثمنين كذا في الكافي * دار في يدي رجل يسمى محمدا أقام خارج يسمى بكرا البينة على الشراء من هذه المرأة بألف وأقامت المرأة البينة على الشراء من بكر بألف وأقام ذو اليد البينة على الشراء من بكر ولم يذكروا القبض والتاريخ فبينة محمد مقبولة ويقضى بالشراء له من بكر وبينة بكر والمرأة باطلتان عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ولو كانت في يد بكر والمسئلة بحالها فالجواب عندهما كما لو كانت في يد محمد ولو كانت الدار في يد المرأة لا يقضى بشيء عندهما وتركت الدار في يدها هكذا في محيط السرخسي * واذا شهدوا بالعقد والقبض وكانت الدار في يد محمد وباقي المسئلة بحالها فعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى يقضى بشراء محمد وتهاترت بينة بكر والمرأة وهكذا الجواب فيما اذا كانت الدار في يد بكر وأما اذا كانت في يد المرأة فعلى قولهما تقبل بينة بكر ومحمد ولا تقبل بينة المرأة هكذا في المحيط * حر في يده عبد أقام مكاتب البينة أنه عبده باعه من هذه المرأة بألف وأقامت المرأة البينة على البيع من المكاتب بعشرة أكرار حنطة وأقام الحر البينة أنه اشتراه من المكاتب بهذا الوصف ولم يذكروا القبض فعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى يقضى به للحر وتبطل بينة المرأة والمكاتب ولو كان العبد في يد المكاتب يقضى بشراء الحر عندهما وكذلك عند محمد رحمه الله تعالى وان

لو كنت قاضيا لم أقبل شهادة من يتصدق على هؤلاء في الجامع وقال ابن المبارك يعجبني ان لا يعطى لهؤلاء لانهم عظموا ما حقره الله تعالى وهو الدنيا * ولا يتخطى الرقاب للدنو من الامام ان كان يؤذى بان يطأ ثوبا أو جسدا وان كان لا يؤذى تخطى ودنا من الامام وقال الفقيه أبو جعفر اذا كان في حال الخطبة لا يتخطى وان لم يؤذ * جلس على الغداء يوم الجمعة ونودى ان خاف فوته ترك الغداء وفي سائر الصلوات لا الا ان يخاف فيه فوت الوقت * (الرابع والعشرون في العيدين) * صلاة العيد واجبة في المختار ويجهر في الطريق في عيد الاضحى بلا خلاف وكما بلغ الجبانة قطع ولا يكبر عقيب الوتر والعيدين ويكبر عقيب الجمعة والسنة الخروج الى الجبانة وان وسعهم الجامع ويستخلف من يصلي في المصر بالضعفاء والمرضى وفيه ان اقامته في موضعين في مصر يجوز بخلاف الجمعة لانها جامعة للجماعات والتفرق ينافيه واذا أذن المولى لعبده في الجمعة والعيدين ليس له أن يتخلف في قول وقيل له ذلك وان علم العبد ان المولى لا يأذن له لو استأذن لا يستأذن وان علم انه يأذن له ولا يكره المولى ان شهد استأذن وشهد وكذا المرأة اذا صامت نفلا بلا اذن الزوج * الافضل تأخير الفطر وتعجيل الاضحى حتى قال المشايخ يستحب في عيد الفطر أن يؤخر الخروج قليلا فلو زالت الشمس قبل ان يصلوا العيد سقط الا اذا تركوا لعذر ففي الغد والا سقط وفي الاضحى الى ما بعد الغد أيضا ولو بلا عذر فعلى الروايتين في الاضحى لا في الفطر لكنه لو بعذر لا يلحقهم الاساءة وبدونه تلحقهم الاساءة * وعلى رأى ابن عباس رضي الله عنهما يكبر في كل ركعة خمسا ويوالي بين القراءة والتكبير وفي رواية أربع في الثانية وعمل الائمة في الامصار في العيد الاولى على الاولى وفي الثانية على الثانية تخفيفا على الامة لاشتغالهم بالقرابين حتى يعلموهم بافضلية تعجيل التضحية فاسقطوا من خاصة العيد تكبيرا وانما تركوا قول الحبر طاعة لامر بنيه الخلفاء باتباع جدهم * وان اجتمع العيد والكسوف قدم العيد لان العيد واجب كما قدم على صلاة الجنازة لانه واجب عينا والجنازة كفاية ولا يبعد الاجتماع لان سيره بتقدير العزيز العليم ولا يقال لا يقع الا في آخر الشهر لانا نقول ممنوع نقلا فقد خرج في

الصحيح انه انكسفت يوم مات ابنه عليه الصلاة والسلام وهو ابراهيم قال الواقدي والزبير بن بكار كان موته في العاشر من شهر ربيع الاول وحكيا ان شهدا على نقصان رجب وشعبان ورمضان وكانوا كوامل في الواقع فيوم من رمضان يكونان من شعبان في الحقيقة فيقع آخر رمضان في اليوم السابع والعشرين فيكون العيد في الثامن والعشرين * (الخامس والعشرون في الجنائز وفيه الشهيد) * كل من قتل بالسعي في الارض بالفساد كالباغي وقطاع الطريق والمكابر والخناق غير مرة لا يغسل ولا يصلى عليه وفي عيون الرواية عن محمد رحمه الله ان من قتل مظلوما لا يغسل ويصلى عليه وظالما لا يغسل ولا يصلى عليه والمقتول بالعصبية كالكلاباذي والدروازكي ببخاري واليماني والقيسي بالشام يغسل ولا يصلى عليه ولا يصلى على قاتل نفسه عند الثاني وبه اخذ السغدي والاصح انه يغسل ويصلى عليه كما هو رأي الامامين وبه أفتى الامام الحلواني * والسقط الذي لم يتم خلقه يغسل في المختار ولا يصلى عليه * والبيض في الكفن أحسن وان مات بلا مال فالكفن على من عليه نفقته الا الزوج عند محمد وعند الثاني عليه كفنها وان كانت موسرة وعليه الفتوى كلباسها حال الحياة وان لم يكن له مال ولا من تجب عليه نفقته فعلى الناس ويسألوا من الناس لانه لا يقدر على السؤال بنفسه بخلاف الحي اذا لم يجد ثوبا يصلي فيه لا يجب على الناس ان يسألوا له لانه قادر بنفسه فان فضل عن الكفن شيء صرف الى كفن آخر ان لم يعرف صاحبه بعينه وان لم يجد ميتا آخر تصدق به * نبش الميت وهو طري كفن ثانيا من جميع المال فان كان قسم ماله فعلى الورثة لا الغرماء * ولو كفن رجل ميتا من ماله ثم وجد الكفن في يد رجل أو افترس الميت سبع فالكفن له لان الميت لا يملكه * ثوب الجنازة تخرق وصار بحال لا ينتفع به يباع ويشترى بثمنه ما هو أدون منه وليس للمتولي ان يتصدق به * مات في السفر فأخذ صاحبه ماله وصرفه الى تجهيزه بلا اذن حاكم جاز استحسانا مروي عن محمد رحمه الله * (نوع) * المختار ان الامام الاعظم أولى والا فسلطان المصر والا فامام المصر والقاضي والا فامام

كان في يد المرأة لا يقضى بشيء عندهما هكذا في محيط السرخسي * اذا شهدوا بالعقد والقبض والعبد في يد الحر فان على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى بينة المرأة والمكاتب باطلتان وبينة الحر والمكاتب مقبولة وان كان العبد في يد المكاتب وباقي المسئلة بحالها فالجواب فيه عندهما كالجواب في الفصل الاول وان كان العبد في يد المرأة وباقي المسئلة بحالها فعلى قولهما بينة المكاتب على المرأة باطلة وبينة المرأة على المكاتب وبينة الحر على المكاتب جائزتان هكذا في المحيط * ولو كان الحر يدعي البيع من المكاتب بمائة دينار والمسئلة بحالها وهو في يدي الحر ولم يذكروا القبض يقضى ببيع الحر عندهما وكذلك عند محمد رحمه الله تعالى ولو كان في يد المكاتب فكذلك عندهما وان كان في يد المرأة قضي ببيع الحر من المكاتب ولو ذكروا القبض والمبيع في يد الحر قضي ببيعه من المكاتب ويسلم اليه عندهما ولو كان في يد المكاتب فكذلك عندهما وان كان في يد المرأة يترك العبد في يدها وتهاترت بينة المرأة والمكاتب ويقضى للحر على المكاتب بالثمن عندهما هكذا في محيط السرخسي * رجلان ادعيا نكاح امرأة وأقاما البينة لا يقضى لواحد منهما الا اذا أقرت المرأة لاحدهما وهذا اذا لم يؤرخا أو أرخا تاريخا واحدا وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فهو أولى وان كان تاريخهما سواء أو لاحدهما يد فهي له وان أرخ أحدهما دون الآخر فصاحب التاريخ أولى وان كان لاحدهما تاريخ وللآخر يد فصاحب اليد أولى فان أقرت لاحدهما وللآخر تاريخ فهي للذي أقرت له وهذا كله في حال حياة المرأة أما بعد موتها فان كان تاريخ أحدهما أسبق يقضى له وان كان تاريخهما سواء أو لم يؤرخا يقضى بالنكاح بينهما وعلى كل واحد منهما نصف المهر ويرثان ميراث زوج واحد فان جاءت بولد يثبت النسب منهما ويرث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل وهما يرثان من الابن ميراث أب واحد كذا في الخلاصة * الخارج مع ذي اليد اذا أقاما البينة على النكاح مطلقة من غير تاريخ يقضى ببينة صاحب اليد فلو كان القاضي قضى للخارج ببينة ثم أقام صاحب اليد بينة هل يقضى ببينة صاحب اليد فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى وعلى قول من يسمع بينة ذي اليد لو أقام الخارج بعد ذلك بينة على أنه تزوجها قبل صاحب اليد يقضى للخارج هكذا في الفصول العمادية * ادعى نكاح امرأة وهي في يد آخر فأقرت المرأة للمدعي ثم أقاما البينة بدون التاريخ قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى يقضى للخارج بحكم الاقرار وقال بعضهم يقضى لصاحب اليد كذا في الفصول الاستروشنية * لو ادعيا نكاح امرأة وهي ليست في يد أحدهما فاقرت لاحدهما فهي للمقر له فان أقام الآخر بعد ذلك بينة على النكاح فصاحب البينة أولى ولو أقاما البينة بعد ما أقرت لاحدهما فان وقتا فالاول أولى وان لم يوقتا فالذي زكيت بينته أولى وان لم تزك بينتهما أو زكيتا فعند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى يقضى للذي أقرت له بالنكاح سابقا وهو الاقيس وعند بعضهم لا يقضى لواحد واليه أشار في أدب القاضي في باب الشهادة على النكاح كذا في الفصول العمادية * ولو ادعيا نكاح امرأة وهي ليست في يد أحدهما وأقاما البينة من غير تاريخ وسئلت المرأة عن ذلك فلم تقر لاحدهما حتى تهاترت البينتان ثم أقام أحدهما البينة على اقرارها له بالنكاح يقضى له بالنكاح كما لو أقرت لاحدهما بالنكاح بعد ما أقاما البينة عيانا ولو ادعيا نكاح امرأة وهي تجحد وليست في يد أحدهما فأقام أحدهما البينة على النكاح وأقام الآخر البينة على النكاح وعلى اقرار المرأة بالنكاح لا تترجح بينة من يدعي اقرارها بالنكاح كذا في الفصول الاستروشنية

* ولو أقاما البينة فمات أحدهما فأقرت المرأة بنكاح الميت صح اقرارها ويقضى لها بالمهر والميراث وكذا لو أقاما البينة على النكاح والدخول فأقرت المرأة لاحدهما انه دخل بها أولا فهو أولى وان لم تقر فرق بينهما وكان على كل واحد منهما بالدخول الاقل من المسمى ومن مهر المثل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو تفرد أحدهما بالدعوى والمرأة تجحد فأقام البينة وقضى بها القاضي ثم ادعى آخر وأقام البينة على مثل ذلك لا يحكم بها الا أن توقت شهود الثاني سابقا وكذا اذا كانت المرأة في يد الزوج ونكاحه ظاهر لا تقبل بينة الخارج الا على وجه السبق كذا في الهداية * ولو شهد شهود أحد مدعي النكاح انه دخل بها كان هو أولى وان كانت المرأة في بيت أحدهما أو شهد شهود أحدهما بالدخول وأقام الآخر البينة أنه تزوجها قبله كان هو أولى ولو أن أختين ادعت كل واحدة منهما على رجل واحد أنه تزوجها وهو يجحد فأقامت احداهما البينة على اقراره أنه تزوجها بألف درهم وأقامت الاخرى البينة على اقراره أنه تزوجها بمائة دينار ودخل بها فعدلت البينتان فان القاضي يفرق بينهما ويقضي لكل واحدة منهما بالمال الذي شهد الشهود على اقراره استحسانا وان أقامت احداهما البينة على اقراره بالدخول بها بالنكاح ولم تقم الاخرى البينة على اقراره بالدخول بها ولكنها أقامت على النكاح وهو ينكر الكل فان القاضي يقضي للمدخول بها بصحة نكاحها وبالمهر الذي شهد الشهود به لان الدخول دليل على سبق نكاحها ولو لم تقم كل واحدة منهما البينة على اقراره بالدخول بها ولا على الدخول أصلا فرق بينه وبينهما ويقضي بنصف المالين لهما بينهما للمدعية الدراهم بربع الدراهم وللمدعية الدنانير بربع الدنانير كذا في فتاوى قاضيخان * امرأة قالت تزوجت زيدا بعد ما تزوجت عمرا والزوجان يدعيان النكاح فهي امرأة زيد عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى هكذا في الفصول العمادية * وهو الصحيح لان قولها تزوجت زيدا اقرار منها بالنكاح فصح الاقرار منها فهي تريد بقولها بعد ما تزوجت عمرا ابطال اقرارها الاول ولا تملك هكذا في محيط السرخسي * لو أن امرأة أقام عليها رجلان كل واحد منهما بينة أنها أقرت أنها امرأته اختلعت منه بألف درهم ولم يوقتا فعليها أن تؤدي الى كل واحد منهما ماله وان وقتا لزمها مال الوقت الاول ويبطل عنها مال الوقت الآخر الا أن يكون بينهما وقت تنقضي في مثله العدة وتتزوج فيلزمها المالان جميعا وان لم يدخل بها أحدهما لزم المالان جميعا وقتا أو لم يوقتا كذا في المحيط * في دعوى فتاوى نجم النسفي رحمه الله تعالى ادعى على امرأة أنها امرأته وحلاله وهي تدعي انها كانت امرأته لكن طلقها وانقضت عدتها وتزوجت بهذا الزوج الثاني وهي في يده ويدعي الثاني أنه تزوجها وينكر نكاح الاول وطلاقه تكلف المرأة باقامة البينة على الطلاق فان عجزت عن اقامة البينة حلف الزوج الاول على الطلاق وفرق بينها وبين الزوج الثاني كذا في الفصول العمادية * رجل تزوج امرأة ثم قال لها كان لك زوج قبلي فلان وقد طلقك وانقضت عدتك وتزوجتك وقالت ما طلقني الاول لا يفرق بينهما فان حضر الغائب بعد ذلك وأنكر الطلاق فرق بينهما وهي للاول وان أقر الاول بالنكاح والطلاق وكذبته المرأة في الطلاق كان الطلاق واقعا عليها وتعتد من الاول من هذا الوقت ويفرق بينها وبين الآخر وان صدقته المرأة في جميع ما قال كانت امرأة الآخر وان أنكرت ما أقر به الاول من النكاح والطلاق فهي امرأة الآخر كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال الزوج كان لك زوج قبلي وطلقك وانقضت عدتك وأنكرت الطلاق فجاء رجل وادعى أنه ذلك الزوج وأنكره الثاني فالقول للثاني كذا في محيط

الحي وامام الحي أحق بالصلاة من سائر الاولياء عندهما وعند الثاني وهو رواية الحسن عن الامام الولي أحق ثم الاولياء على ترتيب العصبات وابن العم أحق بالصلاة على المرأة من الزوج اذا لم يكن لها منه ابن ولو كان له أخوان لابوين فالاكبر أولى وان أراد الاكبر تقديم غيره فللاصغر المنع والاخ لابوين أولى من الاخ لاب أو أم سواء من كان لابوين أصغر أو أكبر ولو أراد أن يقدم آخر ليس لمن لاب المنع * اذا كان للعبد الميت أب أو أخ ومولى فالمولى أولى وعليه الفتوى * أوصى بان يصلى عليه فلان فالمختار ان الوصية باطلة لان الايحاش المؤدي الى القطيعة بها يحصل فاشبه الوصية للوارث قال الصدر وعليه الفتوى وفي النوادر انها جائزة ويؤمر فلان بان يصلي عليه لان للرضا تأثيرا فيه حتى قدم امام الحي قلنا ذلك قبل تعلق الحق أو جواز الرضا بالدلالة الفعلية لا يولد الايحاش بخلاف الصريح * حضرت الجنازة بعد المغرب بدئ بالمغرب ثم بالجنازة ثم بسنة المغرب وقيل يقدم سنة المغرب أيضا وفي الصغرى يكره صلاة الجنازة في مسجد الجماعة بكل حال وفي كراهية الجامع الصغير اختلف فيما اذا كان بعض القوم خارج المسجد وفي فتاوى النسفي صلاة الجنازة في مسجد الجمعة على ثلاثة أوجه اذا كان الكل في المسجد يكره بالاتفاق وان كانت الجنازة وصف خارج الجامع والباقي فيه لا يكره بالاتفاق وان كانت الجنازة وحدها في الخارج فمختلف والحلواني على اختيار الكراهة ومن حضر بعد التكبير الرابع ولو قبل السلام فقد فاتته الصلاة وفي الفتاوى انه يكبر للافتتاح ثم يكبر ثلاثا بلا دعاء قبل رفع الجنازة تباعا فاذا رفع قطع الصلاة فان رفعت على الايدي ولم توضع على الاكتاف كبر في الظاهر وعن محمد لا اذا كان أقرب الى الاكتاف وان أقرب الى الارض كبر ويجوز ان يكون المذكور في الفتاوى قول الامام الثاني وهو الظاهر * واذا اجتمعت الجنائز فصلى صلاة واحدة على الكل جاز ثم ان شاء جعلها صفا وان شاء جعلها واحدا بعد واحد ولو رجالا ونساء قدم الرجال وجعل النساء مما يلي القبلة ولو عبدا قدمه على النساء وان كانا حرين فأفضلهما مما يلي الامام * كبر على جنازة ثم أتى باخرى استقبل للثانية بعد اتمام

السرخسي في كتاب النكاح * رجل تزوج امرأة ثم جاء رجل وادعى انها امرأتي فقال المدعى عليه كانت امرأتك لكن طلقتها منذ سنتين وانقضت عدتها ثم تزوجتها وأنكر المدعي الطلاق يؤمر بالتسليم الى المدعي ولو قال بلي طلقتها لكن تزوجتها بعد ذلك ٢ (ومدعى عليه بازخواستن ويرا منكر است) تترك في يد المدعى عليه ولو أن المدعي أنكر الطلاق وأقام المدعى عليه بينة أنه طلقها منذ سنتين وأني تزوجتها وحكم القاضي بالطلاق كانت عدتها من وقت الطلاق كذا في الفصول الاستروشنية * امرأة في دار رجل يدعي أنها امرأته وخارج يدعيها وهي تصدقه فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى القول قول من هي في داره كذا في الفصول العمادية * برهن على أنها منكوحته وفي يد ذي اليد بغير حق وذو اليد قال زوجتي والمرأة تصدق ذا اليد يحكم بالنكاح للخارج وان برهن ذو اليد على النكاح بلا تاريخ فبينته أولى كذا في الوجيز للكردري * رجل قال لامرأة زوجك أبوك وأنت صغيرة وقالت بل زوجنيك وأنا كبيرة فلم أرض كان القول قولها والبينة بينة الزوج كذا في فتاوى قاضيخان وهكذا في المحيط * البالغة اذا أقامت البينة على رد النكاح بعد البلوغ والزوج أقام البينة أنها سكتت بعد بلوغها تقبل بينتها كذا في الفصول الاستروشنية * اذا تنازع الزوجان بعد الولادة في صحة النكاح وفساده فادعى الزوج الفساد وادعت المرأة الصحة وأقاما البينة تقبل بينة من يدعي الفساد ومتى قبلنا بينته على الفساد سقطت نفقة العدة ونسب الولد ثابت كيفما كان كذا في الفصول العمادية * رجل وامرأة في أيديهما دار أقامت المرأة البينة أن الدار لها وأن الرجل عبدها وأقام الرجل البينة أن الدار له والمرأة زوجته تزوجها على ألف درهم ودفع اليها ولم يقم البينة أنه حر فانه يقضى بالدار للمرأة ويكون الرجل عبدا لها ولو أقام الرجل البينة أنه حر الاصل والمسئلة بحالها فان المرأة امرأته ويقضى بانه حر ويقضى بالدار للمرأة ولو لم تكن لهما بينة كانت الدار للزوج كذا في فتاوى قاضيخان * روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل وامرأة اختلفا في متاع النساء فأقامت المرأة بينة أن المتاع متاعها وأن الرجل عبدها وأقام الرجل بينة أن المتاع له وأن المرأة امرأته تزوجها على ألف ونقدها فان الرجل يقضى به عبدا للمرأة ويقضى بالمتاع لها فان شهد شهود الرجل أنه حر الاصل قضى بأنها امرأته ويقضى بالمتاع له هكذا ذكر وعلى قياس مسئلة الدار ينبغي أن يقضى بالمتاع لها ولو اختلفا في ذلك وذلك المتاع في يد المرأة ومثل ذلك في يد الرجل يقضى بالنكاح ويعتق الرجل ويقضى بما في يد كل واحد منهما للآخر متاع النساء كان أو متاع الرجال أو متاعهما واذا كان المتاع في يد أحدهما خاصة دون الآخر فالبينة بينة المدعي هكذا في الذخيرة * وذكر ابن شجاع في النوادر لو أقام الرجل البينة ان الدار داره والمرأة أمته وأقامت المرأة البينة أن الدار لها وان الرجل عبدها وليست الدار في يدهما فالدار بينهما نصفين وان كانت في يد أحدهما تترك في يده ويحكم لكل واحد منهما بالحرية ولا تقبل بينة أحدهما على صاحبه بالرق قال رضي الله عنه وينبغي أن الدار اذا كانت في يد أحدهما يقضى ببينة الخارج لان بينة صاحب اليد في الملك المطلق لا تعارض بينة الخارج كذا في فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على امرأة انها امرأته وأقام رجل آخر بينة انها أمته وأقامت المرأة البينة عليهما انهما عبدان لها فالقياس أن تقبل

ترجمة
٢ والمدعى عليه زواجه ثانيا

الاولى فان كبر ينوي الاولى أو نواهما أو لم ينو شيأ كانت للاولى الا اذا كبر ينوي الثانية لا غير فحينئذ يصير خارجا عن الاولى * مات في غير بلده فصلى عليه غير أهله ثم حمله أهله الى منزله ان كانت الصلاة الاولى باذن الوالي أو القاضي لا يعادوان كان الامام على غير طهارة يعاد ولو كان الامام على طهارة الا القوم لا يعاد لان الجماعة ليست بشرط فيها * لا يقوم بالدعاء بعد صلاة الجنازة لانه دعا مرة لان أكثرها دعاء * خير صفوف الرجال فيها آخرها وفي سائر الصلوات أولها لان القيام في الآخر أقرب الى التواضع فيكون أدعى الى الاجابة * كره قطع الحشيش والحطب من المقبرة الا اذا كان يابسا ولا يستحب قطع الرطب الا لحاجة * ويستحب أن يكون القبر مسنما مرتفعا قدر شبر من الارض ويرش عليه الماء * مات في بيته فقالت الورثة لا نرضى بغسله فيه ليس لهم ذلك لان غسله فيه من حوائجه * ولا بأس بدفن اثنين أو ثلاثة أو خمسة في قبر واحد عند الضرورة * (نوع آخر) * ذهب الى المصلي قبل الجنازة ينتظرها ان لم يكن له حاجة يكره والا لا * واذا أتى بالجنازة فالصحيح انهم لا يقعدون قبل الوضع واذا وضعت الجنازة عن الاعناق جلسوا ويكره القيام لها * ماتت ولا محرم لها فأهل الصلاح من جيرانها يتولون دفنها ولا يدخل في قبرها أحد وفي الروضة ينزل في قبرها المحارم نسبا أو رضاعا أو صاهرة وان للزوج والا فالمشايخ والا فينزل الشبان الصلحاء * ولا يخرج النساء والاصح انه يجوز للزوج ان يراها وان كان معها نائحة أو صائحة زجرت فان لم تزجر فلا بأس بالمشي معها ولا يترك السنة لما اقترن بها من البدعة * ويكره رفع الصوت بالذكر خلف الجنازة ويذكر في نفسه وقد جاء سبحان من قهر عباده بالموت والفناء وتفرد بالبقاء سبحان الحي الذي لا يموت ولا يرجع قبل الدفن بلا اذن أهله * دفن بغير كفن أو قبل غسل أهيل عليه التراب أو لا لا ينبش لان الكفن والغسل مأمور والنبش منهي والنهي راجح على الامر * ولو دفن بثوب أو درهم أو في أرض مغصوبة أو أخذت الارض بشفعة يخرج لانه حق العبد * السؤال فيما يستقر فيه الميت حتى لو أكله سبع فالسؤال في بطنه فان جعل في تابوت اياما لنقله الى مكان آخر

بينة

بينة المرأة عليهما وان لم يقم كل واحد منهما البينة لا يحلف ولا يقضى بالنكول كذا في جواهر الفتاوى * اذا تزوج عبد الرجل حرة ثم ادعى أن المولى لم يأذن له بالنكاح وقالت المرأة قد أذن له يفرق بينهما ولا يصدق في ابطال المهر ويلزمه الساعة ان دخل بها ولها النفقة ما دامت في العدة وان لم يدخل بها يلزمه نصف المهر وكذلك اذا قال لا أدري أذن لي أو لم يأذن كذا في الفصول العمادية

(ومما يتصل بذلك مسائل) رجل ادعى على امرأة أنه تزوجها وأقام على ذلك بينة وأقامت المرأة بينة على رجل آخر أنه تزوجها وهو ينكر ذلك فالبينة بينة الرجل كذا في الذخيرة * رجل أقام البينة على امرأة أنه تزوجها وأقامت عليه أختها بينة أنه تزوجها قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تقبل بينة الرجل ولا تقبل بينة المرأة ولو وقتت بينة المرأة ولم توقت بينة الرجل جازت دعوى الرجل ويثبت نكاح المرأة التي يدعي الرجل ويبطل نكاح المدعية ولها على الزوج نصف المهر كذا في فتاوى قاضيخان * ادعى على امرأة نكاحا وقد أقام البينة وأقامت هي بينة أن أختها امرأة المدعي وهو ينكر ذلك ويقول ما هي بزوجتي فان القاضي يقضي بنكاح الشاهدة للمدعي ولا يقضي بنكاح الغائبة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو أقامت الشاهدة البينة على اقرار المدعي بنكاح الغائبة وقالا يتوقف القاضي ولا يقضي بنكاح الشاهدة كذا في الفصول العمادية * لو ادعى نكاح امرأة وأقام البينة فادعت المرأة أنه تزوج أمها أو بنتها فهذا وما لو ادعت المرأة نكاح الاخت سواء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو أقامت الشاهدة بينة أنه تزوج بامها او دخل بها أو قبلها أو مسها بشهوة أو نظر الى فرجها بشهوة يفرق القاضي بين الشاهدة وبين المدعي ولا يقضي بنكاح الغائبة هكذا في الفصول الاستروشنية * رجل له ابنتان صغرى وكبرى وأقام رجل بينة على هذا الرجل أنه زوج ابنته الكبرى منه وأقام الاب بينة أنه زوج ابنته الصغرى من هذا الرجل فالبينة بينة الزوج كذا في المحيط * لو قالت امرأة تزوجت هذا الرجل أمس ثم قالت تزوجت هذا الرجل الآخر منذ سنة فهي للذي أقرت بنكاحه أمس ولو شهد الشهود على اقرارها جميعا وهي تجحد قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أسأل الشهود بأيهما بدأت وأقضي به ولو قالت تزوجتهما جميعا هذا أمس وهذا منذ سنة كانت امرأة صاحب الامس كذا في فتاوى قاضي خان * لو ادعى نكاح امرأة فأنكرت وأقرت بالنكاح لرجل حاضر وصدقها المقر له فان المدعي يحتاج الى اقامة البينة فان أقام البينة وثبت يحتاج المقر له الى اقامة البينة على هذا المدعي بحضرة هذه المرأة واذا أقام المقر له البينة بعد اقامة البينة من المدعي صار المقر له أولى بالبينة والاقرار كذا في الفصول العمادية * روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى لو أقام الرجل بينة على امرأة أنه تزوجها على ألف درهم وأقامت المرأة بينة أنه تزوجها على مائة دينار وأقام أبوها وهو عبد الزوج بينة أنه تزوجها على رقبته وأقامت أمها وهي أمة الزوج بينة أنه تزوجها على رقبتها فالبينة بينة الاب والام والنكاح جائز على نصف رقبتهما وان كان القاضي قضى للمرأة بمائة دينار ثم ادعى الاب والمسئلة بحالها قضى بأن الاب صداقها ويعتق من مالها ويبطل القضاء الاول ولو أقام الزوج البينة أنه تزوجها على أبيها وصدقه الاب في ذلك فقضى القاضي به ثم أقامت البينة أنه كان تزوجها على مائة دينار تقبل بينتها ويقضى لها بمائة دينار ويعتق الاب من مال الزوج والولاء له ولو أقام الاب البينة أنه تزوجها على رقبته والمرأة تدعي مهرها مائة دينار والزوج يدعي ألف درهم حكم ببينة الاب وأعتق من مال ابنته ثم لو أقامت أم المرأة البينة أنه تزوجها

لا يسئل مالم يدفن * وهو لكل ذي روح حتى الصبي والله تعالى يلهمه * مات ولدها في غير بلدها وهي لا تصبر فارادت ان تنبش لا يجوز وبترك هناك * ويدفن المقتول حيث قتل ولا ينقل بعد الدفن أصلا ولو قبل الدفن فلا بأس بقدر ميل أو ميلين وهذا نص على المنع من النقل الى بلد آخر وفي الفتاوى ان النقل قبل الدفن لا يكره * والحاصل انه لا يخرج بعد الدفن طالت المدة أو قصرت الا بعذر والعذر ما ذكرنا من كونه مغصوبا الخ * ولا يدفن في البيت وان كان صبيا * وجد طريقا في المقبرة وهو يظن أنه محدث لا يتطرق وان لم يقع في ظنه ذلك فلا بأس به * الجلوس للمصيبة ثلاثة أيام رخصة والترك أحسن * ويكره اتخاذ الضيافة ثلاثة ايام واكلها لانها مشروعة للسرور * مات فاجلس وارثه من يقرأ القران لا بأس به أخذ بعض المشايخ * ولا بأس بزيارتها بشرط ان لا يطأها * ويكره الصاق اللوح بها والكتابة عليها ولا يبنى عليه بيت ولا يجصص * ولا يطين بالالوان ويكره اتخاذ الطعام في اليوم الاول والثالث وبعد الاسبوع والاعياد ونقل الطعام الى القبر في المواسم واتخاذ الدعوة بقراءة القرآن وجمع الصلحاء والقراء للختم أو لقراءة سورة الانعام أو الاخلاص فالحاصل ان اتخاذ الطعام عند قراءة القرآن لاجل الاكل يكره * (السادس والعشرون في حكم المسجد) * مصلى الجنازة والعيد له حكم المسجد عند الفقيه أبي الليث والاصح عدمه عند الامام السرخسي وبعض أئمة خوارزم اختار الاول حال أداء الصلاة فيها والعدم عند العدم * والذي على قوارع الطريق والحياض

في حكم المسجد لكن لا يعتكف فيه * غرس الاشجار في المسجد ان كان لا يستقر فيه الاسطوانة ونحوه لنز الارض يجوز والا لا لانه تشبيه بالبيعة * في جواره مسجدان فالاقدم أولى وان تساويا فالاقرب وان تساويا وقوم أحدهما أكثر لو عالما ذهب الى الذي جماعته أقل لتكثير الجماعة بسببه وغير الفقيه يخير والافضل ان يختار من امامه أصلح وأفقه فان الصلاة مع الافضل أفضل * مسجد حيه وان قل جمعه أولى من الجامع وان كثر جمعه * فاتته الجماعة في حيه ان أقامها في مسجد آخر فحسن وان صلى وحده في حيه فحسن وان

دخل منزله وصلى باهله فحسن * وان دخل فى مسجد واقيم فى مسجد اخر لايخرج من الاول حتى يصلى ولا يترك مسجد حيه وان فاته التكبير الاول أو ركعة أو ركعتان * لايبزق فوق البوارى ولا تحته فى المسجد وان احتاج بزق فوق البوارى لان تحته مسجد حكما وحقيقة وفوقه مسجد حكما * يمر فى المسجد ويتخذه طريقا ان بعذر يعذر وبدونه لا فان طرقه بلا عذر وندم رجع اعداما الماجنى * و يصلى فى كل يوم مرة لا فى كل دخلة * لايحمل سراج المسجد الى

البيت و يحمله من البيت الى المسجد * ولا يحمل الجيفة الى الهرة و يحمل الهرة الى الجيفة و يحمل الخل الى الخمر لا الخمر الى الخل و يقود أباه الكافر من البيعة الى المنزل لا بالعكس و يحمل الزبل الى الارض بنية تطهير مواطئ أقدام أهل الايمان * تعلق به حشيش المسجد لا يلزمه الازالة ان لم يتعمد وكل ما كان معمولا غلب عليه الصنعة كالكيزان المتخذة من تراب الحرم يجوز اخراجه تبركا و يجله و يعظمه ولا يمسح رجله من الطين باسطوانة المسجد أو حائطه ولا بترابه المنبسط وله أن يمسح بخشبة موضوعة فيه و بتراب مجموع فيه و بقطعة حصير أو بردى خلق ملقاة فيه والاولى ان لا يمسح بالحصير والبردى الخلق فى المسجد * و يكره التوضى فى المسجد الا اذا كان فيه بيت معدله لكن لا يصلى فيه * والخياطة فيه باجرة تكره الا اذا جلس لحفظ المسجد عن الصبيان وخاط وكذا الكاتب * معلم الصبيان باجر لو جلس فيه لضرورة الحر لا بأس به وكذا التعليم ان باجر كره الا لضرورة وان حسبة لا * جمع مالا لنفقة المسجد من الناس وصرفه فى حاجة نفسه ثم انفق مثلها لا يسعه ذلك فان عرف صاحبه بعينه رده عليه أو جدد الاذن منه وان لم يعرف صاحبه بعينه استأمر الحاكم مرة لرفع الاثم أما الضمان فواجب على كل حال وان بعذر يرجى فى الاستحسان سن ان ينجو بانفاق مثله * وعلى هذا باى مرد (٢) والعالم الذى يسأل للفقراء اذا خلط البعض بالآخر يضمن الجميع واذا أدى صار مؤديا من مال نفسه و يضمن لهم ولا يجزيهم عن زكاتهم لعدم تحقق الدفع الى الفقير للتملك بالخلط الا اذا أجازه الفقير بالقبض فيصير خالطا مال الفقير بمال

على رقبتها لا تقبل كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعت أختان على رجل وأقامت كل واحدة منهما البينة أنه تزوجها أولا كان ذلك الى الزوج اذا صدق واحدة منهما أنها كانت أولا امرأته تبطل بينة الاخرى ولا شئ لها من المهر ان لم يكن دخل بها وان قال الزوج لم أتزوج واحدة منهما أو قال تزوجتهما جميعا ولا أدرى الاولى منهما قال فى الكتاب فرق بينه و بينهما وعليه نصف المهر بينهما ان لم يكن دخل بواحدة منهما قالوا هذا اذا قال تزوجتهما ولا أدرى الاولى منهما أما اذا قال لم أتزوج واحدة منهما فينبغى أن لا يجب شئ والاصح أن هذا الجواب فى الفصلين سواء كذا فى فتاوى قاضيخان * لو ادعت المرأة النكاح على رجل فأنكر الزوج ثم تصادقا على أن النكاح كان لا يثبت النكاح لان فى الابتداء لو تصادقا (كه مازن وشويم) لا يثبت النكاح كذا فى الفصول الاستروشنية * برهن عليها بالنكاح فقالت لى زوج آخر وهو فلان بن فلان فى بلد كذا يحكم للمبرهن ولا يلتفت الى اقرارها كذا فى الوجيز للكردرى * ولو ادعى نكاح امرأة وأنكرت ولكن لم تقر برجل آخر ثم أقرت بين يدى القاضى فى مجلس آخر لهذا المدعى يصح اقرارها ويسمع ذلك ولو أقرت لرجل آخر ثم لهذا المدعى لا يسمع اقرارها لهذا المدعى كذا فى الفصول العمادية * امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها فقال الرجل ما فعلت ثم قال بلى فعلت فهذا جائز كذا فى المحيط * امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها فأنكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك وأقام البينة قبلت بينته رجل ادعى على امرأة أنه تزوجها بألف فأنكرت وأقام البينة على أنه تزوجها بألفى درهم تقبل ويقضى بالنكاح بالفين وكذا لو أقام البينة أنه تزوجها على هذا العبد قبلت بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * ادعى عليها نكاحا فقالت كنت زوجته لكن أخبرت بوفاته فاعتددت وتزوجت بهذا فهى زوجة المدعى ولو قالت أنا امرأة هذا ولكنى كنت لهذا المدعى أولا وساقت القصة فهى امرأة الثانى كذا فى الوجيز للكردرى * يوم الموت لا يدخل تحت القضاء حتى لو ادعى رجل أن أباه مات فى يوم كذا وقضى به ثم ادعت امرأة على هذا الميت أنه كان تزوجها بعد ذلك التاريخ بيوم يسمع ويقضى بالنكاح ويوم القتل يدخل تحت القضاء حتى لو ادعى على آخر أنه قتل أباه يوم كذا وقضى به ثم ادعت امرأة بعد هذا التاريخ بيوم أن أباه تزوجها لا يسمع كذا فى الفصول العمادية * ادعى على امرأة نكاحا وقال ان زوجك فلانا طلقك وانقضت عدتك وأنا تزوجتك فقالت المرأة ما طلقنى فلان فأقام المدعى البينة على طلاق الزوج الاول لا تقبل فان حضر الزوج وأقام البينة على طلاقه تقبل ثم ينظر ان أقام البينة على أن التزوج بعد انقضاء العدة يثبت النكاح كذا فى الفصول الاستروشنية * ولو برهنا على نتاج دابة وأرخا قضى لمن وافق سنها تاريخه ولا فرق فى ذلك بين أن تكون فى أيديهما أو فى يد أحدهما أو فى يد ثالث لان المعنى لا يختلف بخلاف ما اذا كانت الدعوى فى النتاج من غير تاريخ حيث يحكم بها لذى اليد ان كانت فى يد أحدهما أو لهما ان كانت فى أيديهما أو فى يد ثالث وان أشكل سن الدابة فى موافقة أحد التاريخين يقضى لهما بها وهذا اذا كانا خارجين بان كانت الدابة فى يد ثالث وكذا اذا كانت فى أيديهما كذا فى التبيين * واذا علم ان سن الدابة مخالف لاحد الوقتين وهو مشكل فى الوقت الآخر قضى بالدابة لصاحب الوقت الذى أشكل سن الدابة عليه وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان

ترجمة
٢ انهما زوج وزوجة

(٢) اى ما يأخذه الاعوان من المال ظلما

سن الدابة مشكلا قضى بينهما ان كانا خارجين وتترك فى أيديهما ان كانت فى أيديهما هكذا فى المحيط * وان كانت فى يد أحدهما قضى بها لصاحب اليد وان خالف سن الدابة التاريخين بطلت البينتان وتترك فى يد من كانت فى يده كذا فى التبيين * قال عامة المشايخ وهو الصحيح هكذا فى المحيط * والاصح أنهما لا يبطلان بل يقضى بها بينهما ان كانا خارجين أو كانت فى أيديهما وان كانت فى يد أحدهما يقضى بها للذى اليد كذا فى التبيين * سواء أقام صاحب اليد البينة على دعواه قبل القضاء بها للخارج أو بعده كذا فى المحيط * لو أقام الخارج البينة أنه عبده اشتراه من فلان وأنه ولد فى ملك بائعه وأقام ذو اليد البينة أنه عبده اشتراه من فلان آخر وأنه ولد فى ملكه قضى به لذى اليد وكذلك لو أقام الخارج البينة على نتاج بائعه وأقام ذو اليد البينة على النتاج فى ملكه فبينة ذى اليد أولى وكذلك لو أقام البينة على وارثه أو وصيه أنه هبة مقبوضة من رجل وأنه ولد فى ملك ذلك الرجل كذا فى المبسوط * شاة فى يدى رجل أقام رجل البينة انها شاته ولدت فى ملكه وأقام صاحب اليد البينة انها شاته تملكها من جهة فلان وأنها ولدت فى ملك فلان ذلك الذى تملكها منه قضى بها لصاحب اليد كذا فى الذخيرة * ذكر فى الاصل أن القاضى ينقض القضاء على الثانى ويقضى به للاول وهو الصحيح هكذا فى المحيط * ولو أقام أحدهما البينة على الملك والآخر على النتاج فصاحب النتاج أحق أيهما كان وكذا لو كانت الدعوى بين خارجين فبينة النتاج أحق ولو قضى بالنتاج لذى اليد ثم أقام ثالث البينة على النتاج يقضى له الا أن يعيد ذو اليد البينة على النتاج كذا فى الكافى * فان لم يقدر ذو اليد على اعادة البينة وقضى القاضى بالعبد للثالث ثم أحضر ذو اليد بينة أن العبد عبده ولد فى ملكه قضى به له وان لم يعد ذو اليد بينة ولكن حضر رابع وأقام بينة أنه عبده ولد فى ملكه فان القاضى يقول للثالث أعد بينتك على أنه عبدك ولد فى ملكك بمحضر من الرابع فان أحضرها كان هو أحق بالعبد من الرابع فان حضر المدعى الاول وأقام البينة أنه عبده ولد فى ملكه لم تقبل بينته لانه قد قضى عليه به مرة فلا تقبل بينته على أحد بعد ذلك وهذا قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى هكذا فى المحيط * رجل فى يديه عبد أقام رجل بينة أنه عبده ولد فى ملكه وأقام رجل آخر بينة بمثل ذلك وقضى القاضى بالعبد بينهما نصفين ثم جاء ثالث وأقام بينة بمثل ذلك يقضى بالعبد له ان لم يعد المقضى لهما البينة أنه عبدهما ولد فى ملكهما فان أعاد ذلك أحدهما دون الآخر قضى بالنصف الذى فى يد الذى أعاد بينة له ولم تقبل فيه بينة الثالث ويقضى للثالث على المقضى له الآخر الذى لم يعد البينة بالنصف الذى فى يديه ولا شركة فيه مع الثالث للذى أعاد بينته فان وجد المقضى عليه الاول وهو الذى كان العبد فى يديه بينة أن العبد ملكه ولد فى ملكه وأقامها عند القاضى قضى القاضى بالعبد له لانه لو أقام يومئذ بينة على ذلك كان هو أولى فكذا اذا أقام بينة بعد ذلك كذا فى الذخيرة * لو ادعى ذو اليد والخارج الملك المطلق وبرهنا وقضى على ذى اليد بالملك ثم ان ذا اليد المقضى عليه لو أقام البينة على النتاج تقبل وينقض به القضاء الاول كذا فى الكافى * عبد فى يدى رجل أقام البينة أنه عبده أعتقه وهو يملكه وأقام رجل آخر البينة أنه عبده ولد فى ملكه فان الولادة أولى كذا فى فتاوى قاضيخان * الخارج وذو اليد اذا أقاما البينة على نتاج العبد والخارج يدعى الاعتاق أيضا فهو أولى وكذلك لو ادعياه وهو فى يد ثالث وأحدهما يدعى الاعتاق أيضا لان بينة النتاج مع العتق أكثر اثباتا لانها أثبتت أوليته على وجه لا يستحق عليه أصلا وبينة ذى

الفقير وهذا كله واضح على قول الامام الاعظم رضى الله عنه وكذلك ما يأخذه الاعونة من الاموال ظلما ويخلطه بماله وبمال مظلوم آخر يصير ملكا له وينقطع حق الاول فلا يكون أخذه عندنا حراما محضا نعم لا يباح الانتفاع به قبل أداء البدل فى الصحيح من المذهب والله أعلم بالصواب

(كتاب الزكاة) وفيه ثلاثة فصول *(الاول فى المقدمة)* ولا زكاة فى الخيل عندهما والفتوى على قولهما وكان الامام محمد بن الفضل رحمه الله يفتى بقول الامام السرخسى رحمه الله ويوجب فى مائتى درهم بخارى خمسة دراهم (٨٣) اعتبارا بدراهم كل بلد ومنهم من اعتبر الدراهم الشرعى وتحقيقه فى فوائد الهداية لشيخنا صاحب التحقيق * شك فى انه هل أداها أم لم يؤدها الان كل العمر وقتها فاشبه ما اذا شك فى الوقت انه هل أدى الصلاة أم لا بخلاف ما بعد الوقت لان الاصل فراغ الذمة وهو منتف ما بقى الوقت فى حق وجوب الاداء ولا يرد نفس الوجوب لانه جبرى والكلام فى غيره وفى الدين المجحود للدائن أخذ الصدقة وفى المؤجل الى حلول الاجل كابن السبيل يأخذ الى وقت الوصول الى ماله والمختار فى الدين على المفلس المقر أنه كابن السبيل وان كان موسرا مقرا لا يحل الاخذ أصلا وان كان جاحدا ولا بينة له لا يحل مالم يرفع الى القاضى ويحلفه ولو كان يقر فى السر وينكر عند الناس لا تجب الزكاة * له مائة نقد ومائة دين على الناس تجب الزكاة ويكمل أحدهما بالآخر * أقر بدين لرجل وقضاه ثم تصادقا بعد حول أن لا دين لا تجب الزكاة على أحد وكذا لو تزوج أمة على ألف وأعطاها لها ولا يعلم انها أمة ثم رد مولاها النكاح والالف الى الزوج لا تجب عليها الزكاة ولا على مولاها لعدم الملك ولا على الزوج لعدم اليد حتى كان لها منعه من التصرف فيه فصار كالضمان * أودع مالا ونسى المودع ثم علمه بالتذكر ان كان من الاجانب لا يجب عليه زكاة ما مضى وان كان من المعارف تجب عليه زكاة ما مضى والاجارة الطويلة المعهودة مع شرط الخيار ثلاثة أيام فى كل سنة * زكاة المعجلة على الآجر لتملكه بالقبض وعند الانفساخ لا يلزمه رد عين المقبوض بل يرد مثله وكانه دين حادث بعد الحول * وعلى المستأجر زكاة المؤجلة فى السنين التى الاجرة بيده لانه دين فى العرف فلا يزول الواجب فيه قبل القضاء وذكر

السيد أبو شجاع رحمه الله أنه لا يجب على المستاجر والاحتياط ان يزكي كل واحد وعلى هذا بيع الوفاء يجب على البائع لانه ملكه بالقبض
وعلى المشتري لانه بيده مالا على البائع وليس في هذا ايجاب زكاتين على شخصين في مال واحد لعدم تعين النقدين في العقود والفسوخ
* والمهر المؤجل ان كان الزوج لا يريد الاداء لا يمنع وجوب الزكاة على الزوج * والحاصل ان كل دين له مطالب من العباد يمنع سواء كان
لله تعالى كالزكاة والعشر والخراج أو للعباد كالثمن والاجرة ونفقة المحارم وما لا مطالب له كالنذر والكفارة والحج لا يمنع

اليد أثبتت الملك على وجه يتصور استحقاق ذلك عليه كذا في محيط السرخسي * ولو ادعى الخارج التدبير مع
النتاج وادعى صاحب اليد النتاج لا غير ففي هذا الوجه اختلفت الروايات ذكر في رواية أبي سليمان أنه
يقضي للخارج وجعله بمنزلة العتاق وذكر في رواية أبي حفص أنه يقضي لذي اليد وجعله بمنزلة الكتابة كذا
في المحيط * لو ادعى الخارج التدبير أو الاستيلاد مع النتاج أيضا وذو اليد مع النتاج عتقا باتا فهو أولى ولو ادعى
ذو اليد التدبير أو الاستيلاد مع النتاج والخارج ادعى عتقا باتا فالخارج أولى كذا في محيط السرخسي * اذا
ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج أنه ملكه غصبه منه ذو اليد كانت بينة الخارج أولى وكذا اذا ادعى
ذو اليد النتاج وادعى الخارج أنه ملكه آجره أو أودعه منه أو أعاره منه كانت بينة الخارج أولى كذا في
المحيط * أمة في يد رجل أقام رجل بينة أن قاضي بلدة كذا قضى له بها على هذا الرجل الذي هي في يديه
وأقام ذو اليد بينة أنها أمته ولدت في ملكه فان شهد شهود المدعي أنه قضى بها بشهادة شهود شهدوا عنده أنه
اشتراها من ذي اليد أو وهبها ذو اليد منه أو تصدق بها ذو اليد عليه أو شهدوا أنه قضى بها لهذا المدعي ولم
يبينوا سبب القضاء يمضي القاضي ذلك القضاء أيضا ويدفعها الى المدعي وان شهدوا أنه قضى بها له بشهادة
شهود شهدوا عنده أنها له أو أنها انتجت عنده فالقاضي يمضي ذلك القضاء أيضا عند أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى ينقضه وان شهدوا أن قاضي بلدة كذا أقر عندنا أنه قضى للمدعي
بهذه الجارية بشهادة شهود شهدوا عنده أنها له أو أنها انتجت عنده ذكر شيخ الاسلام رحمه الله تعالى أن
القاضي الثاني ينقض ذلك بالاجماع هكذا في الذخيرة * اذا كانت الجارية في يدي رجل أقام رجل البينة أن
قاضي بلدة كذا قضى له بها على ذي اليد هذا ولم يبينوا سبب القضاء وأقام رجل آخر بينة على النتاج فصاحب
القضاء أولى وان أقام الاول بينة أن قاضي بلد كذا قضى له بها بشهادة شهود شهدوا عنده أنها له وأقام
الآخر بينة على النتاج فصاحب القضاء أولى عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى صاحب النتاج أولى كذا في
المحيط * اذا أقام الخارج بينة على أن هذه أمته ولدت هذا العبد في ملكي وأقام ذو اليد بينة على مثل ذلك فانه
يقضى به للمدعي لانهما ادعيا في الامة ملكا مطلقا فيقضى بها للمدعي ثم يستحق العبد تبعا كذا في الفصول
العمادية * أقام المدعي البينة على الشاة التي هي في يد المدعى عليه انها شاته وانه جز هذا الصوف في ملكه منها
وأقام ذو اليد بينة على مثل ذلك قضى بالشاة والصوف للمدعي كذا في الذخيرة * لو أن عبدا في يد رجل أقام هو
البينة أنه عبده ولد في ملكه من أمته وعبده وأقام خارج البينة على مثل ذلك يقضى بالعبد لذي اليد كذا
في فتاوى قاضيخان * ويكون ابن أمته وعبده ولا يكون ابن أمة الآخر وعبده فقد قضى بالعبد لصاحب
اليد في الملك والنسب جميعا كذا في المحيط * عبد في يدي رجل أقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه من
أمته هذه ومن عبده هذا وأقام رجل آخر البينة على مثل ذلك فانه يقضى بالعبد بين الخارجين نصفين
ويكون الابن من العبدين والامتين جميعا كذا في فتاوى قاضيخان * عبد في يدي رجل أقام رجل بينة أنه
عبده ولد في ملكه ولم يسموا أمه وأقام رجل بينة انه عبده ولد في ملكه من أمته هذه فانه يقضى بالعبد للذي
أمته في يده فان أقام صاحب اليد بينة على أنه عبده ولد في ملكه من أمته هذه غير أمة أخرى قضى به لذي
اليد كذا في المحيط * في الكبرى رجلان في يد كل واحد منهما شاة أقام كل واحد منهما البينة أن الشاة التي
في يد صاحبه شاته ولدت من شاته التي في يده ذكر في دعوى الاصل أن بينتهما تقبل و يقضى لكل واحد

* مات وعليه دين ان كان من قصده الاداء لا يؤاخذ به يوم القيامة لانه لم يتحقق المطل * (نوع آخر) * له كتب علم تساوي نصابا ويحتاج اليه للدرس والحفظ أو مكررا لمصنف واحد أحدهما محتاج الى التصحيح منه لا تجب الزكاة وصدقة الفطر والاضحية ونفقة المحارم وحل أخذ الصدقة له ان كان حديثا أو فقها أو آدابا وان زاد على الحاجة منع أخذ الزكاة * ولو كان له نسختان من صلاة أو نكاح لمصنفين لا يمنع أخذ الزكاة مطلقا وان لمصنف واحد فقد ذكرنا هذا هو المختار * المكاري اشترى ابلا أو جوالقا بالف ليؤاجره و يبيعه في آخر الامر لا زكاة عليه لانه عوامل وآلة الاستعمال في الحال بخلاف ما اذا اشترى صابونا للاغتسال في البيت كالبقال يشتريه للبيع أو الصباغ اشترى آلات الصبغ كالقرظ والشث لصبغ ثياب الناس حيث يزكيه مع ماله لانه تجارة حتى ملك حبس العين لاخذ الاجر * اشترى دواب للبيع واشترى معه جلاجل
و براقع للبيع مع الدواب وجب الزكاة في الكل وان لم يقصد البيع معه لا زكاة فيهن * وكذا العطار يشتري قوارير * اشترى منهما
متاعا بمائتي درهم وحال الحول وهو كذلك ثم انتقص بعد الحول زكى مائتين عند الامام رحمه الله وعندهما زكى ما بقي * اشترى خادما
لتجارة فآجره خرج عن التجارة وكذا الدار يؤاجره وعن محمد رحمه الله تعالى اشترى للخدمة ومن عزمه انه اذا وجد ربحا باعه لا زكاة عليه
* (الثاني في المصرف) * لا يدفع الى فقيرة زوجها موسر فرض لها النفقة أولا عند الامام ومحمد رحمهما الله وكذا الى صغير الغني وان كان

منهما بالشاة التى فى يد صاحبه والفتوى على هذا هكذا فى المضمرات * وانما تقبل البينتان اذا كانت أسنان الشاة مشكلة ويحتمل أن يكون كل واحدة منهما أما للاخرى بمرآى العين وأما اذا كانت احداهما لا تصلح أما للاخرى فلا تقبل ولو أقام بينة على أن الشاة التى فى يديه شاته ولدت فى ملكه وان شاة صاحبه له ولدتها شاة عنده وأقام الآخر على مثله قضى لكل واحد بالشاة التى فى يديه كذا فى محيط السرخسى * كل سبب لا يتكرر فهو فى معنى النتاج وذلك كالنسج فى الثياب التى لا تنسج الا مرة كنسج الثياب القطنية وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعزى وجز الصوف وان كان سببا يتكرر لا يكون فى معنى النتاج فيقضى به للخارج بمنزلة الملك المطلق وهو مثل الخز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان أشكل يرجع الى أهل الخبرة كذا فى الكافى * اذا ادعى ثوبا فى يدى رجل أنه ملكه نسجه هو أو ادعى نصل سيف فى يدى رجل أنه سيفه ضربه وأقام عليه بينة وأقام صاحب اليد بينة على مثل ذلك ان كان يعلم قطعا أن هذا الثوب وهذا النصل لا ينسج ولا يضرب الا مرة واحدة قضى ببينة صاحب اليد وان كان يعلم قطعا أن هذا الثوب وهذا النصل يضرب مرة بعد أخرى فانه يقضى ببينة الخارج وان أشكل على القاضى ذلك سأل أهل العلم عن ذلك يريد به العدول منهم وبنى الحكم على قولهم والواحد منهم يكفى والاثنان أحوط وان اختلف أهل العلم بذلك فيما بينهم حتى بقى مشكلا ففيه روايتان فى رواية يقضى للخارج هكذا فى المحيط * وكذا اذا اختلف أهل الصناعة كذا فى الوجيز للكردرى * لو تنازعت امرأتان فى غزل قطن كل واحدة منهما تدعى انها غزلته فانه يقضى به للتى الغزل فى يدها كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو كان مكانه غزل صوف فالخارجة أولى كذا فى الظهيرية * ولو تنازعا فى ثوب هو فى يد أحدهما أقام أحدهما البينة أنه نسج نصفه وأقام الذى فى يديه أنه نسج نصفه قال محمد رحمه الله تعالى ان كان يعرف النصفان فلكل واحد منهما النصف الذى نسجه وان لم يعرف ذلك فكله للخارج كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا ادعى صوفا فى يدى رجل أنه صوفه جزه من غنمه وأقام على ذلك بينة فأقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك قضى به لصاحب اليد كذا فى الذخيرة * اذا ادعى سمنا أو زيتا أو دهن سمسم فى يدى رجل أنه له عصره وسلاه وأقام على ذلك بينة وأقام صاحب اليد بينة على مثل ذلك قضى لصاحب اليد وكذلك الدقيق والسويق كذا فى المحيط * اذا تنازعا فى جبن فأقام الخارج وذو اليد كل واحد منهما بينة أنه جبنه صنعه فى ملكه فهو لذى اليد وكذا اذا أقام كل واحد منهما البينة أن اللبن حلب فى يده وفى ملكه قضى لذى اليد كذا فى الكافى * ولو أقام كل واحد منهما بينة ان اللبن الذى صنع منه هذا الجبن كان له يقضى للخارج ولو أقام كل واحد منهما البينة أن اللبن حلب من شاته وفى ملكه وصنع منه هذا الجبن فانه يقضى بالجبن لذى اليد ولو أقام كل واحد منهما بينة أن الشاة التى حلب منها اللبن الذى صنع منه هذا الجبن ملكه قضى به للمدعى ولو أقام كل واحد منهما بينة أن الشاة التى حلب منها اللبن الذى صنع منه هذا الجبن ولدت من شاته قضى بالجبن لذى اليد كذا فى المحيط * ولو قال المدعى هذا الجبن لى صنعته من لبن شاتى هذه وأقام الخارج البينة على مثل ذلك فانه يقضى بالشاة للخارج كذا فى فتاوى قاضيخان * لو ادعى حليا أنه له صاغه فى ملكه لم يكن هذا دعوى النتاج وكذا لو ادعى حنطة أنها له زرعها بنفسه كذا فى الظهيرية * اذا كانت الدار فى يدى رجل أقام رجل آخر بينة أنها دار جده خططها وساق الميراث حتى انتهى اليه وأقام صاحب اليد بينة بمثل ذلك فانه يقضى بالدار للمدعى كذا فى المحيط

الابن كبير اجاز وكذا الى ابنة غنى عند الامام الثانى وهو قولهما * ولو دفع الى فقير له ابن موسر جاز وقال الثانى ان كان فى عيال الغنى لا يجوز والا يجوز * قضى عليه بنفقة ذى رحم محرم فكساه وأطعمه ينوى الزكاة صح عند الثانى * لا يجوز صرف كفارة اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد وعشر الارض وغلة الوقف الى بنى هاشم ولا الى غنى * وان كان له قوت شهر يساوى نصابا يجوز صرفه اليه * وان كان أكثر من شهر لا * وقيل يجوز وان كان له طعام سنة لان مستحق الصرف كالعدم وكان سيدنا عليه الصلاة والسلام اختار الفقر مع القدرة على غنى الدنيا وكان يعطى لازواجه قوت سنة وان كان له كسوة الشتاء يساوى نصابا ولا يحتاج اليه فى الصيف يجوز له أخذ الزكاة وكذا لو كان له حوانيت ودور غلتها عشرة آلاف أو أزيد لكن لا يكفى لخرجه لقوته وقوت عياله يجوز صرف الزكاة اليه عند محمد رحمه الله * ولو كان له ضيعة قيمتها آلاف ولا يحصل منه ما يكفى له ولعياله اختلف فيه قال ابن مقاتل يجوز صرف الزكاة اليه * ولو كان فى داره بستان يساوى نصابا ان لم يكن فى البستان من مرافق الدار كالمطبخ وغيره لا يجوز له أخذ الزكاة * وهو كالمتاع والجواهر فى الدار * والفقير عند الامام من ليس له نصاب وله ما يكفيه * دفع الزكاة الى مجنون أو صغير لا يعقل فدفعه الى أبويه أو وصيه لا يجوز * ولو قبض وهو مراهق أو كان يعقل القبض بان كان لا يرمى به ولا يخدع جاز * دفع قوم زكاة أموالهم الى رجل يقبضه لفقير واحد فاجتمع عنده أكثر من مائتى درهم فكل من دفع قبل البلوغ الى المائتين جاز لا كل من دفع بعده الا اذا كان الفقير مديونا وان كان ذلك الرجل تجمع له الزكاة بلا اذنه يجوز وان زاد على النصاب لان الآخذ وكيل عن الدافعين فى الدفع اليه فيكون الغنى مقارنا للاداء أو معاقبا فيجوز مع الكراهة كمن اعطى فقيرا أكثر من النصاب والكراهة لقربه من الغنى بخلاف الاول لان الغنى سابق على بعض الاعطاءات فيحصل الاداء الى الغنى * ولو كان الفقير مديونا أو معيلا فدفع اليه ما يقضى دينه ويصيب لكل واحد من عياله أقل من النصاب ويبقى له أيضا أقل من النصاب جاز * السلطان الجائر اذا أخذ صدقات الاموال الظاهرة يجوز وسقط فى الصحيح ولا يؤمر بالاداء

* اذا كانت الارض والنخيل في يد رجل فأقام آخر البينة أنها أرضه ونخله وأنه غرس هذا النخيل فيها وأقام ذو اليد البينة على مثل ذلك يقضى بها للمدعي وكذا الكرم والشجر كذا في الكافي * ولو كان في الارض زرع وأقام كل واحد من صاحب اليد والمدعي بينة أن الارض له والزرع له زرعه قضى بالارض والزرع للخارج هكذا في المحيط * وكذلك اذا اختلفا في البناء وادعى كل واحد أنه بنى على أرضه كذا في محيط السرخسي * اذا كان قباء محشو في يدي رجل فأقام رجل البينة أنه له قطعه وحشاه وخاطه في ملكه وأقام ذو اليد البينة على مثل ذلك فانه يقضى به للمدعي كذا في المبسوط * وكذلك الجبة المحشوة والفرو وكل ما يقطع من الثياب والبسط والانماط والوسائد وكذلك الثوب المصبوغ بالعصفر أو الزعفران أو الورس اذا أقام الخارج وذو اليد كل واحد منهما البينة انه له صبغه في ملكه كذا في الظهيرية * جلد في يده أقام آخر البينة أنه جلده سلخه في ملكه وأقام ذو اليد البينة على مثله فهو لذي اليد كذا في محيط السرخسي * اذا كانت الشاة المسلوخة في يدي رجل ادعاها رجل آخر أنها له ذبحها وسلخها وأقام على ذلك بينة وأقام صاحب اليد بينة على ذلك قضى بها للخارج كذا في المحيط * لو أقام كل واحد منهما البينة أن الشاة شاته نتجت عنده في ملكه ذبحها وسلخها وأن له جلدها ورأسها وسقطها يقضى بالكل للذي الشاة في يده كذا في المبسوط * ولو اختصم ذو اليد وخارج في لحم مشوي أو في سمكة مشوية كل واحد منهما يدعي أنه شواه في ملكه فانه يقضى به للمدعي وكذا في المصحف كل واحد منهما أقام البينة أنه مصحفه كتبه في ملكه فانه يقضى به للمدعي لان الكتابة مما يتكرر ويكتب ثم يمحى ثم يكتب كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان كوز صفر او طستا أو آنية من حديد أو صفر أو نحاس أو شبه أو رصاص أو مصراعين من ساج أو الاقداح أو تابوتا أو سريرا أو حجلة أو قبة أو خفا أو قلانس يقضى بها للخارج ان كان يعاد وان كان لا يعاد يقضى لذي اليد كذا في الخلاصة * اذا ادعى لبنا في يدي رجل أنه له ضربه في ملكه وأقام عليه البينة وأقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك قضى للخارج وان كان مقام اللبن آجرا أو جص أو نورة يقضى لصاحب اليد كذا في المحيط * شاة مسلوخة في يد رجل وجلدها وسقطها في يد آخر فأقام الذي الشاة في يده بينة ان الشاة والسقط والجلد كله له وأقام الذي في يده السقط والجلد على مثله يقضى لكل واحد بما في يده كذا في محيط السرخسي * ان كان في يدي رجل حمام أو دجاجة مما يفرخ أقام رجل بينة أنه له فرخ في ملكه وأقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك قضى لصاحب اليد كذا في الذخيرة * ولو أقام المدعي البينة ان البيضة التي خرجت هذه الدجاجة منها كانت له لم يقض له بالدجاجة ولكن يقضى على صاحب الدجاجة ببيضة مثلها لصاحبها كذا في المبسوط * باضت الدجاجة المغصوبة بيضتين فحضنت الدجاجة احداهما وخرج فرخ وحضن الغاصب الاخرى تحت دجاجة أخرى فالدجاجة وفرخها الذي حضنته للمغصوب منه والفرخ الذي حضن الغاصب له كذا في محيط السرخسي * الصوف وورق الشجرة وثمرة الشجر بمنزلة النتاج وغصن الشجر والحنطة ليس بمنزلة النتاج حتى لو أقام المدعي البينة أن هذا الصوف صوف شاته وهذه الثمرة وهذا الورق من شجره وهذا الغصن من نخله وهذه الحنطة من حنطته بذرها في أرضه وأقام صاحب اليد البينة على مثل هذا ففي الغصن والحنطة يقضى للمدعي وفي الصوف والثمر والورق يقضى لصاحب اليد كذا في المحيط * لو ادعى ثوبا في يد رجل أنه له نسجه فأقام البينة والشهود شهدوا أنه نسجه ولم يشهدوا أنه له فانه لا يقضى به للمدعي وكذا لو شهدوا في دابة

ثانيا فان صادر أو أخذ الجبايات ونوى ان يكون عن الزكاة أو نوى ان يكون المكس زكاة فالصحيح انه لا يقع عن الزكاة * كذا قال الامام السرخسي رحمه الله * ولو نوى الزكاة فيما يدفعه الى صبيان اقاربه عيدا أو لمن يهدى اليه الباكورة أو يبشره بقدوم صديقه أو بخبر يسره أو الى سحرخوان أو المعلم أو الخليفة التي في المكتب ولم يستأجره يجوز * (نوع آخر) * رجلان دفع كل منهما زكاة ماله الى واحد ليتصدق به عن زكاته الى فقير فخلط قبل الدفع (٨٦) أو المتولي في يده أوقاف مختلفة خلط غلات بعضها ببعض أو البياع أو السمسار خلط الاثمان بعضها ببعض أو الطحان خلط حنطة الناس ولم تجر العادة في تلك الناحية بالخلط أو باي مرد خلطها يجمع من الناس وقد ذكرناه يجب الضمان على الكل * الوكيل باداء الزكاة اذا صرفه الى ولده الكبير أو الصغير او امرأته وهم محاويج جاز ولا يمسك لنفسه شيأ * اعطى له دراهم ليتصدق بها تطوعا ثم نوى قبل التصدق ان يكون عن زكاة ماله ولم يقل شيأ ثم يتصدق المأمور به وقع عن الزكاة * أمره ان يؤدي زكاة ماله من مال نفسه أو قال هب لفلان شيأ أو قال عوض الواهب لي عن هبته من مالك أو أنفق على عيالي أو في بناء داري من مالك ولا خلطة بينهما ولا شرط الرجوع قال الامام السرخسي يرجع على الآمر وقال بكر لا مالم يشترط الرجوع * وفي الجبايات والمؤن المالية اذا أمر غيره بالاداء قال السرخسي يرجع بلا شرط الرجوع * ولو صادره السلطان فقال لرجل خلصني أو الاسير في يد كافر قال لغيره خلصني فدفع المأمور من ماله وخلصه قيل لا يرجع فيهما بلا شرط وقيل يرجع في الاسير لا في المصادرة والسرخسي يرجع فيهما كالمديون بأمر غيره بقضاء دينه فجعل المطالبة الحسية أنها كالمطالبة الشرعية وهي في الدين * اذا أمر غيره بأخذ مال انسان فالضمان على الآخذ لان الامر لم يصح فلا يجب الضمان على الآمر * له ابل عوامل يعمل بها في السنة أربعة أشهر ويسيمها في الباقي لا يجب فيه الزكاة لانه معد للعمل * ولو نوى في المال الخبيث الذي وجب صدقته ان يقع عن الزكاة وقع عنهما * ولو بلغ المال الخبيث نصابا لا يجب فيه الزكاة لان الكل واجب التصدق * والعبرة لنية الدافع لا لعلم

المدفوع اليه حتى لو قال لمحترم وهبت لك هذا الشئ أو أقرضتك وينوى به الزكاة وقع عن الزكاة وعدم وقوع الدمغاء والذى أخذه مصادرة
عن الزكاة مع نية الدافع على اختيار المحقق شمس الائمة بناء على عدم ولاية الظالم الاخذ من الاموال الباطنة أو نظرا الى الفقراء لان اعتباره
يؤدى الى سد باب الزكاة لان أحدا لا يخلو فى هذا الزمان عن عروض ظلم مالى أو لحوق تبعة ديوانى عليه فلو اعتبر عن الزكاة لضاع حق الفقراء
أو بناء على ماذكره فى الغياث * قال أبو نصر الصفار جاء عن الثانى ومحمد ان من دفع زكاته الى فقير يريد انها هبة ونوى الزكاة وأخذه
الفقير على أنه هبة لا يجزيه عن الزكاة ويلزم الاعادة ويشترط علم المدفوع اليه بكونه زكاة وهذا يخالف ماتقدم ولانه صرح بالوقوع عن غير الزكاة فيما اذا قال اقرضتك أو وهبتك * (نوع آخر) * وهب الدين من المديون بعد الحول ينوى الزكاة ان كان المديون غنيا لا يجوز ويضمن الزكاة استحسانا وان كان فقيرا فوهبه من مديونه الفقير بنية زكاة عين أو دين على آخر لا يقع عن الزكاة وان كان مقرا * ولو وهب خمسة دراهم ينوى عن زكاة نصاب هو دين للمديون لا يسقط عنه زكاة ذلك النصاب وهل يسقط زكاة هذه الخمسة وهو ثمن درهم فى الاستحسان وهو رواية عن محمد يسقط قدرما وهب وفى المائة يسقط قدر زكاتها وان وهب خمسة والمسئلة بحالها ولم ينو أو وهب مائة وخمسة وتسعين وبقى خمسة لا يسقط عنه شئ من الزكاة عند الامام الثانى * وان وهب مائة وستة وتسعين وبقى أربعة سقط زكاة درهم ويؤدى أربعة * وان وهب منه الكل ولم ينو شيأ أو نوى الزكاة أو التطوع سقط زكاة
الكل * وان دفع المزكى المال الى فقير ولم ينو ثم نوى ان كان قائما فى يد الفقير صح وان تلف لا * قال كلما تصدقت فى هذه السنة فهو عن الزكاة ثم
جعل يتصدق ولا يحضره النية ان كان أفرز جملة من المال فى صرة وقال فى وقت الافراز ذلك وقع الكل عن الصدقة والا لا لاقتران النية
بعزل الواجب فى الاول * أخر الزكاة حتى مات تصدق سرا من الورثة فان لم يكن له مال وأكثر رأيه انه ان استقرض انه يقدر على الاداء استقرض
وأدى فان مات قبل القدرة على القضاء يرجى ان يقضى من كنوز الآخرة وان غلب ظنه على عدم قدرته على قضاء القرض لا يستقرض لان

أنها نتجت عنده أو فى أمة أنها ولدت عنده ولم يشهدوا أنه له لا يقضى بها للمدعى وكذا لو شهدوا أنها ابنة
أمته وكذا لو شهدوا على ثوب أنه غزل من قطن فلان لا يقضى به لفلان كذا فى فتاوى قاضيخان * لو شهدوا
أنه غزل هذا من قطن فلان وهو يملكه ونسج فعلى الغاصب قطن مثله والثوب للغاصب الا أن يقول المالك
أنا أمرته بالغزل والنسج فيأخذ عينه كذا فى محيط السرخسى * اذا شهدوا أن هذا الثمر من نخيل هذا
المدعى قضى بالثمر للمدعى كذا فى المحيط * لو شهدوا أن هذه الحنطة من زرع كان فى أرض فلان أو هذا الثمر
من نخيل كان فى أرض فلان أو هذا الزبيب من كرم كان فى أرض فلان لا يقضى به لفلان ولو أقر الذى فى
يديه بذلك يؤخذ باقراره ولو شهدوا أن هذا العبد ولدته أمة فلان كان العبد لصاحب الامة ولو شهدوا أن هذه
الحنطة من زرع هذا الرجل يقضى بها لصاحب الزرع وكذا لو شهدوا أن هذا الزبيب من كرم فلان يقضى
بالزبيب لفلان كذا فى فتاوى قاضيخان * لو شهدوا أن فلانا طحن هذا الدقيق من حنطة فلان وهو يملكها
قضى عليه بحنطة مثلها وان قال رب الحنطة أنا أمرته أخذ الدقيق كذا فى المبسوط * ثوب مصبوغ
بالعصفر فى يدى رجل شهد الشهود أن هذا العصفر الذى فى هذا الثوب لهذا المدعى صبغ هذا الثوب به
ورب الصبغ يدعى على رب الثوب أنه هو الذى صبغه ورب الثوب يجحد ذلك فالقول قول رب الثوب كذا
فى المحيط * أمة فى يد رجل وابنتها فى يد رجل آخر ادعى رجل أنها أمته وأقام البينة فقضى له بالجارية
لا يكون لهذا المدعى أن يأخذ ابنتها وان استحق الجارية ملكا مطلقا ولو كانت البنت فى يد المدعى عليه كان
له أن يأخذ البنت مع الجارية ولو أقام رجل البينة على نخل فى يد رجل وثمر هذا النخل فى يد غيره فقضى له
بالنخل فانه يأخذ الثمر أيضا ولا يشبه الثمر الولد كذا فى فتاوى قاضيخان * قال هشام سألت محمدا رحمه الله
تعالى عن أرض مزروعة حنطة أقام آخر بينة أن الارض له وقالت البينة لا ندرى لمن الزرع قال اذا لم
يعلم الزرع فالزرع يتبع الارض قلت فان أقام الذى فى يده الارض بينة أنه هو الذى زرع أيجعل له الزرع
قال نعم قلت فان كان الزرع محصودا أو كدسا والشهود لم يشهدوا بالزرع لاحد قال الزرع لمن فى يديه الارض
كذا فى المحيط * ان أقام الخارج البينة على الملك المطلق وصاحب اليد بينة على الشراء منه كان صاحب
اليد أولى كذا فى الهداية * اذا ادعى أحدهما الهبة مع القبض والآخر الشراء من جهة واحدة والعين فى
يد ثالث ولم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء فالشراء أولى وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فالمؤرخ
أيهما كان أولى ولو أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فهو أولى وان كانت العين فى يد أحدهما فهو أولى الا أن
يؤرخا وتاريخ الخارج أسبق فحينئذ يقضى للخارج وان كانت فى أيديهما فهو بينهما الا أن يؤرخا وتاريخ
أحدهما أسبق فحينئذ يقضى لاسبقهما تاريخا والجواب فى الصدقة مع القبض والشراء اذا اجتمعا كالجواب
فى الهبة والقبض مع الشراء هكذا فى المحيط * لو ادعى أحدهما الشراء من زيد بألف وادعى آخر ان فلانا آخر
وهبه له وقبضه منه والعين فى يد ثالث قضى بينهما وكذا اذا ادعى ثالث ميراثا عن أبيه وادعى رابع صدقة
من آخر قضى بينهم أرباعا ولو كانت العين فى يد أحدهما يقضى للخارج الا فى أسبق التاريخ فهى للاسبق
وان كانت فى أيديهما يقضى بينهما الا فى أسبق التاريخ فهى له وهذا اذا كان المدعى به مما لا يقسم كالعبد
والدابة أما فيما يقسم كالدار فانه يقضى لمدعى الشراء كذا فى محيط السرخسى * والصحيح أن المشاع الذى
يحتمل القسمة والذى لا يحتمل القسمة فى ذلك على السواء كذا فى المحيط والذخيرة * ودعوى الهبة والصدقة

مع القبض فيهما مستويان وهذا فيما لا يحتمل القسمة من غير خلاف واختلفوا فيما يحتمل القسمة والأصح انه لا يصح وهذا اذا لم يوقت البينتان ولم يكن مع واحد منهما قبض وأما اذا وقتا فصاحب الوقت الاقدم أولى وان لم يوقتا ومع أحدهما قبض كان هو أولى وكذا ان وقت صاحبه كذا فى التبيين * وان وقتت بينة أحدهما فصاحب الوقت أولى كذا فى المحيط * رجلان ادعيا عينا فى يد آخر فادعى أحدهما الشراء من زيد وادعى الآخر أنه ارتهنه من زيد وقبضه وأقاما البينة ولم يؤرخا أو أرخا على السواء فالشراء أولى فان أرخ أحدهما دون الآخر فالمؤرخ أولى أيهما كان وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فهو أولى وان كانت العين فى يد أحدهما فهو أولى الا أن يؤرخا وتاريخ الخارج أسبق فحينئذ يقضى للخارج كذا فى الفصول العمادية * لو ادعى أحدهما رهنا وقبضا والآخر هبة وقبضا من صاحب اليد وأقاما البينة ولم يكن مع أحدهما تاريخ ولا قبض كان الرهن أولى وهذا استحسان كذا فى التبيين * هذا اذا كانت دعواهما من واحد أما اذا كانت من اثنين فهما سواء كذا فى السراج الوهاج * فان ترجح أحدهما بالتاريخ أو سبقية اليد يقضى له به كذا فى الفصول العمادية * هذا اذا لم تكن الهبة بشرط العوض وأما اذا كانت بشرط العوض فهى أولى هكذا فى السراج الوهاج والهداية * اذا ادعى أحدهما شراء العبد وادعت المرأة تزوجها عليه فهما سواء يقضى بالعبد بينهما نصفين هذا اذا لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء وهذا قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى الشراء أولى وأما اذا أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فالاسبق أولى هكذا فى غاية البيان * ثم عند أبى يوسف رحمه الله تعالى للمرأة نصف العين ونصف قيمتها على الزوج وللمشترى نصف العين ويرجع بنصف الثمن ان شاء وان شاء فسخ البيع وعند محمد رحمه الله تعالى لها على الزوج قيمة العين هكذا فى التبيين * واذا اجتمع النكاح والهبة والرهن والصدقة فالنكاح أولى كذا فى المحيط * شهد شاهدان بالقرض وشاهدان بالمضاربة فالبينة لمدعى القرض كذا فى محيط السرخسى

*(مسائل متفرقة) فى المنتقى دار فى يدى رجل أقام رجل بينة أنى كنت ادعيت هذه الدار وان صاحب اليد صالحنى منها على مائة درهم وأقام الذى فى يديه الدار بينة أنه أبرأه من حقه من دعواه فى هذه الدار فبينة الصلح أولى كذا فى الذخيرة * رجل ادعى أمة فى يدى رجل أنه اشتراها من صاحب اليد بألف درهم وأنه اعتقها وأقام على ذلك بينة وأقام آخر بينة أنه اشتراها من صاحب اليد بألف درهم ولم يذكر الاعتاق فصاحب العتق أولى ولم يذكر ما اذا كان مدعى الشراء قبض العبد فلو كان قبض العبد كان هو أولى هكذا فى المحيط * رجل له عبد أقام العبد بينة أن المولى اعتقه أو دبره وأقام رجل آخر بينة أن المولى باع العبد منه بألف درهم فان لم يكن المشترى قبض العبد منه فبينة العبد أولى وان كان المشترى قبض العبد فبينة المشترى أولى واذا أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا هكذا فى الذخيرة * لو ادعت أمة انها ولدت من مولاها وأقامت على ذلك بينة وأقام رجل آخر بينة أنه اشتراها من مولاها فبينة الامة أولى سواء كانت فى قبض المشترى أو لم تكن فى قبضه ولو وقتت بينة المشترى وقتا قبل الحبل بثلاث سنين كانت بينة المشترى أولى كذا فى المحيط * أمة فى يد رجل أقام البينة أنه دبرها وهو يملكها وأقام آخر البينة انها ولدت منه وهو يملكها وأقام آخر على مثل ذلك فهى للذى فى يده كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا أقام عبد البينة أن فلانا اعتقه وفلان ينكر أو يقر وأقام آخر البينة أنه عبده قضيت به للذى أقام البينة أنه عبده

خصومة العباد أشد * ولو كان للمريض مائتا درهم وعليه من الزكاة مثلها لا يصرفه الى الزكاة فان صرف فللورثة استرداد ثلثيها واذا لم يؤد الزكاة لا يحل للفقير أخذه بلا اذن فان أخذ له ان يسترد هلك أو استهلك *(نوع آخر) * المصدق اذا أخذ عمالته قبل الوجوب أو القاضى استوفى رزقه قبل المدة جاز والافضل عدم التعجيل لاحتمال ان لا يعيش الى المدة * استعمل الهاشمى على الصدقة لا ينبغى له ان يأخذ العمالة منها وان أخذها من غير الصدقة لا بأس به وقد ذكرنا ان الصدقة الواجبة محرمة عليهم * وكذا غلة الوقف وروى عن الامام الثانى ان غلة الوقف يجوز أخذها كصدقة النفل والصدقة متى أطلقت يراد بها الواجبة * وجواز أخذها غلة الوقف لهم كجواز أخذها للاغنياء لو وقف عليهم وروى الامام الجامع عن الامام الاعظم رحمهما الله انه يجوز دفع الزكاة الى الهاشمى لسقوط العوض كالنفل ويجوز النفل للغنى أيضا * ومن لا يحل له أخذ الصدقة فالافضل له ان لا يأخذ جائزة السلطان اذا كان من بيت المال ولو من مورثه يجوز الاخذ وان من غصب قبل الخلط وانقطاع حق المالك لا يحل وان بعد الخلط وهو دراهم أو دنانير جاز عند الامام وقوله أرفق بالناس لان مالا اما لا يخلو عن مغصوب لكنه قبل أداء البدل خبيث واجب التصدق فلا يأخذه لا من يجوز له أخذ الصدقة والاخذ والاعطاء أولى اذا كان لا يشوبه العجب وقال عصام ابن يوسف الترك أولى وكان العلامة بخوارزم لا يأكل من طعامهم ويأخذ جوائزهم فقيل له فيه فقال تقديم الطعام يكون اباحة والمباح له يتلفه على ملك المبيح فيكون آكلا طعام الظالم والجائزة تمليك فيتصرف فى ملك نفسه كما علم فى الفرق بين الاطعام والاكساء فى مسئلة الكفارة * قسم لحوم الاضاحى بنية الزكاة يجوز ويأثم لان القربة تأدت بالاراقة * وقال فى المحيط لا يحسب عن الزكاة فى ظاهر الرواية لان التضحية اتلاف المالية أو تنقيص المالية وعلى كل حال يمنع من الوقوع عنها كما أن الدين لا يقع عن زكاة العين * قال الامام الحلوانى اذا كان عنده وديعة فمات المودع بلا وارث له أن يصرف الوديعة الى نفسه فى زماننا هذا لانه لو أعطاه لبيت المال لضاع لانهم

وكذلك لو شهدوا أنه اعتقه وهو في يديه وكذلك لو شهدوا أنه كان في يده أمس لم تقبل هذه الشهادة كذا في المبسوط * وان شهد شهود العبد أن فلانا أعتقه وهو يملكه وشهد شهود الآخر أنه عبده قضى ببينة العتق كذا في المحيط * ولو أن المولى أقام بينة على أنه عبده اعتقه وأقام رجل آخر بينة أنه عبده قضى ببينة العتق وكذلك لو أقام العبد بينة أن فلانا دبره وهو يملكه وأقام رجل آخر بينة أنه عبده قضى ببينة التدبير كالو أقام المولى بنفسه بينة أنه عبده دبره وأقام الآخر بينة أنه عبده يقضى ببينة المولى كذا في الذخيرة * ولو أقام العبد بينة أن فلانا كاتبه وهو يملكه وأقام آخر بينة أنه عبده يقضى للذي أقام البينة أنه عبده ولو أقام الذي في يديه بينة أنه ملكه كاتبه وأقام الآخر بينة أنه عبده قضى للذي أقام البينة أنه عبده هكذا في المحيط * عبد في يدي رجل أقام رجل البينة أنه له أعتقه وأقام آخر البينة أنه حر الاصل وأنه والاه وعاقده فصاحب الموالاة أولى كذا في الذخيرة * عبد في يدي رجل أقام الذي في يديه البينة أنه اعتقه وهو يملكه وأقام آخر البينة أنه أعتقه وهو يملكه فان صدق العبد أحدهما فبينته أولى وان كذبهما جميعا يقضى بولائه بينهما نصفين كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أقام كل واحد منهما بينة أنه اعتقه على ألف درهم وهو يملكه لم يلتفت الى تصديق العبد وتكذيبه وقضيت بولائه بينهما ولكل واحد منهما عليه ألف درهم وان ذكرت احدى البينتين مالا ولم تذكر الاخرى فالبينة بينة الذي يدعي المال وولاؤه له ولا أبالي صدقه العبد أو كذبه كذا في الذخيرة * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل في يديه عبد ادعى ابن له وأقام بينة أن أباه تصدق به عليه وهو صغير في عياله وأقام العبد بينة أن الاب قد أعتقه قال أقبل بينة العتق ولو شهدوا أنه تصدق به أو وهبه لابنه الكبير الفقير هذا وقبضه اياه وشهد شهود العبد أنه اعتقه ولم يوقتوا أجزت الصدقة وأبطلت العتق وفي المنتقى رجل شهد على رجل أنه اعتق غلامه وهو مريض وقال الوارث كان يهذي حين دخل عليه الشهود ولم يقر الوارث بالاعتاق قال القول قول الوارث حتى يشهد الشهود أنه كان صحيح العقل ولو أقر الوارث بالعتق الا أنه ادعى أنه كان يهذي فالقول قول الغلام وهو حر حتى يقيم الوارث البينة أنه يهذي كذا في المحيط * رجل اعتق أمة ولها ولد فقالت أعتقتني قبل الولادة والولد حر وقال المولى لا بل أعتقتك بعد الولادة والولد عبد ذكر في العيون أن الولد اذا كان في يدها كان القول قولها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الولد في أيديهما فكذلك يكون القول قولها وان أقاما البينة فبينتها أولى وكذلك في الكتابة وأما في التدبير فالقول قول المولى وفي المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى ان كان الولد يعبر عن نفسه فالقول قوله وان كان لا يعبر فالقول لمن هو في يديه وان أقاما البينة فبينتها أولى وكذلك في الكتابة ولو أعتق جاريته ثم اختلف بعد حين في ولدها فقالت ولدته بعد عتقي فأخذته مني وقال المولى ولدته قبل العتق فأخذته منك والولد لا يعبر فعلى المولى أن يرده الى الام وكذلك في الكتابة وفي المدبرة وأم الولد القول قول المولى كذا في فتاوى قاضيخان * غلام في يدي رجل يدعي الحرية وقال ذو اليد هو غلامي فان كان لا يعبر فالقول لذي اليد لانه كالمتاع وان كان يعبر عن نفسه أو بالغا فالقول للغلام وان برهنا على الرق والحرية فبينة الغلام أولى كذا في الوجيز للكردري * قدم بلدة ومعه رجال ونساء وصبيان يخدمونه وهم في يده فادعى انهم أرقاؤه وادعوا انهم أحرار فالقول قولهم ما لم يقروا له بالملك بكلام أو بيع أو تقوم له بينة عليهم قال وان كانوا من الهند أو السند أو الترك أو الروم هكذا ذكر وتأويله اذا جاء بهم غير مقهورين أما اذا كانوا

لايصرفون مصارفه فاذا كان من أهله صرفه الى نفسه وان لم يكن من المصارف صرفه الى المصرف * دفع الزكاة الى المديون أولى من الدفع الى الفقير * لا يجوز دفع الزكاة الى الكرامية لانهم مشبهة في ذات الله تعالى وغيرهم من المشبهة في الصفات أقل حالا من الكرامية لانهم مشبهة في الصفات والمختار انه لا يجوز الصرف اليهم أيضا لان مفوت المعرفة من جهة الصفة ملحق بمفوت المعرفة من جهة الذات وأهل الورع تحرزوا من أموال المبتدعة حتى يروى أن امرأة سألت من الامام أحمد بن

حنبل الزاهد رحمه الله وقالت انا نغزل على السطح في الليالي فيمر بنا شموع آل طاهر فنغزل فيه الطاقة أو الطاقتين هل يطيب لنا ثمن ذلك الغزل فقال الامام من أنت فقالت أنا أخت بشر الحافي فقال ماهذا الورع الصافي الا فيكم * دفع الزكاة الى أخته وهي تحت زوج ان كان مهرها المعجل أقل من النصاب أو أكثر لكن الزوج معسر له أن يدفع اليها الزكاة وان كان موسرا والمعجل قدر النصاب لا يجوز عندهما وبه يفتى للاحتياط وعند الامام رضي الله عنه يجوز مطلقا وكذا في لزوم الاضحية

* (الثالث في العشر والخراج والجزية) *

اشترى أرض خراج وبنى عليها دارا فالخراج على المشتري لانه المعطل * خراج المستأجر على المؤاجر والمستعار على المعير والمغصوب اذا لم يكن للمالك بينة عادلة والغاصب جاحد ولم تنقص الارض بالزراعة على الغاصب وان كان الغاصب مقرا أوله بينة عادلة فالخراج على رب الارض وان نقصها الزراعة فعلى المالك قل النقصان أو كثر عند الامام وعند محمد رحمه الله تعالى على رب

الارض ان كان النقصان مثل الخراج أو أكثر وان كان أقل من الخراج فعلى الغاصب وفي المنتقى عن الثاني ان الخراج على الغاصب ان زرعه مطلقا وعن محمد انه على المالك قدر ما أخذ من النقصان وان كان الغاصب جاحدا ولا بينة له ولم يزرعها الغاصب فلا خراج على أحد * اشترى أرض خراج ولم يبق مدة التمكن من الزراعة فالخراج على البائع وان أخذه السلطان من المشتري لم يرجع على البائع بخلاف ما اذا أخذ من الاكار والارض في يده ولم يقدر على الامتناع يرجع على المالك لانه مضطر فاشبه معير الرهن وفي ظاهر

مقهورين من جهته فلا يقبل قولهم انهم احرار كذا في المحيط * ادعى رجل حرية الاصل ولم يذكر اسم أمه واسم أبيه ولا حريتهما جاز كذا في الذخيرة * مات الرجل وعليه ديون ولم يترك الا جارية وفي حجرها ولد فادعت انها أم ولد الميت وأن هذا من الميت لا يقبل قولها من غير بينة تقوم على اقرار المولى في حياته انها أم ولده ولو شهدت الورثة انها أم ولد الميت قبلت شهادتهم ولا سبيل للغرماء عليها كذا في المحيط * رجلان أقاما البينة على عبد في يدي رجل يدعي كل واحد أنه أودعه فأقر لاحدهما فلا يخلو اما ان أقر بعدما أقاما البينة أو قبل اقامتهما البينة أو بعدما أقام كل واحد شاهدا واحدا أو بعدما أقام أحدهما شاهدين فان أقر بعد السماع قبل القضاء بالبينة دفع اليه وان عدلت البينتان فهو بينهما ولا تبطل بينة المقر له وأما اذا أقر لاحدهما قبل اقامة البينة ثم أقام البينة يقضى لغير المقر له وأما اذا أقام كل واحد شاهدا واحدا ثم أقر لاحدهما دفع اليه وقيل للآخر أقم شاهدا آخر فان أقام يقضى له وان لم يقض حتى جاء المقر له بشاهد آخر يقضى بينهما وان لم يقض حتى أعاد الخارج شاهده الاول أو أقام شاهدين مستقلين يقضى بكله له فان أقام المقر له شاهده الاول وشاهدا آخر على الخارج قبل أن يقضى للخارج أو بعده لا تسمع منه ولو قال غير المقر له مات شاهدي الاول أو غاب قيل له هات بآخر فان جاء بآخر يقضى له بالعبد الا أن يقيم المقر له شاهدا آخر وشاهدين مستقلين فيكون بينهما وفي رواية أو يقيم شاهدين مستقلين فيكون العبد كله له وان لم يقر ذو اليد لاحدهما حتى قضى به بينهما ثم أقام احدهما البينة أن العبد له لا تسمع وان لم ترك بينة أحدهما أو لم يقم حتى قضى للآخر ثم أعاد الآخر البينة العادلة على أن العبد له قضى له على المقضى له أما اذا أقام أحدهما البينة ولم يقم الآخر وأقر ذو اليد لغير المقيم يدفع اليه و يقضى ببينة غير المقر له من غير أن يكلف اعادتها و يكون قضاء على المقر دون المقر له حتى لو أقام المقر له البينة أنه عبده أودعه ذا اليد يقضى له وان لم يقض له حتى أعاد غير المقر له شهوده بطلت بينة المقر له و يقضى بالعبد للآخر هكذا في محيط السرخسي * دار في يدي رجل ادعاها رجلان كل واحد منهما يدعي انها داره آجرها من الذي في يديه شهرا بعشرة دراهم وأقام على ذلك بينة والذي في يديه الدار قد سكنها شهرا وهو جاحد دعواهما فانهما يأخذان الدار بينهما نصفين و يأخذان عشرة دراهم و يكون بينهما نصفين أيضا كذا في المحيط * في نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه ونقده الثمن ثم أقر بعد ذلك بالعبد للبائع وقال هذا العبد لفلان وأراد البائع أن يقبضه فقال العبد عبدي وقال المقر انما بعتك العبد بألف درهم فالقول قوله قال وكذلك رجل أقر بعبد لرجل أمس وأقر المقر له بالعبد اليوم للمقر الاول وقال له المقر له الثاني العبد عبدي وقال المقر الثاني انما أقررت بذلك لاني بعته منك اليوم وانما وصل الي من قبلك فالقول قوله ولا يأخذه الا بالثمن كذا في الذخيرة * في نوادر هشام رجل في يديه ثوب قال له رجل بعتك هذا الثوب بخمسين درهما وقال صاحب اليد وهبته لي فالقول قوله ولا يلزمه الخمسون هكذا في المحيط

(الفصل الثالث في دعوى القوم والرهط ودعواهم مختلفة) اذا كانت دار في يدي رجل ادعاها اثنان أحدهما جميعها والآخر نصفها وأقاما البينة فلصاحب الجميع ثلاثة أرباعها ولصاحب النصف ربعها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا هي بينهما أثلاثا كذا في الهداية * وان لم تكن لهما بينة حلف على دعوى كل واحد منهما فان حلف برئ عن خصومتهما وتركت الدار في يده كما كانت هكذا في المحيط * واذا

الرواية لا يرجع وهو الصحيح ولا يرد عليه ما اذا نصب أهل قرية عاملا بالاتفاق ليجبي خراجهم فتوارى واحد وأخذ خراجه من العامل حيث يرجع على المتواري لان الاذن ثمة قد وجد * آجر أرضه العشرية فعلى رب الارض عند الامام ولو أعارها فعن الامام فيه روايتان * السلطان جعل الخراج لصاحب الارض يجوز عند الثاني و يحل له وقال محمد لا يجوز وعليه الفتوى على قول الثاني اذا كان من أهله كالقضاة والغزاة والائمة و يسمى هذا في بلاد خوارزم بالمفروز لانه لو أخذه وصرفه اليه جاز فكذا اذا ترك كما ابتداء وذكر في الفتاوى انه اذا ترك الخراج لا ينبغي له ان يقبل الا اذا كان مصرفا كالمقاتلة ومن يعود نفعه الى المسلمين لان مصرفه الجماعة فلا يجوز تخصيص البعض * وفي التمرتاشي ترك السلطان له الخراج ان مصرفا طاب له ولا يتصدق به والا يتصدق به أو يجهز غازيا لا يسعه غيره في قول محمد خلافا للثاني وكذا عن أبي حفص الكبير وشداد لان له حكم الفيء وفيه للفقير حق فيتصدق به وكذا العامل اذا ترك الخراج على المزارع بدون علم السلطان يحل له لو مصرفا * اذا تصدق بالخراج بعد طلب السلطان لا يخرج عن العهدة أما قبل الطلب لو تصدق به فذكر في بعض الفتاوى انه يخرج عن العهدة وهو سهو ظاهر فان مانع الفرض من السوائم لو دفع بنفسه الى الفقير غارم عند نابل عليه ان يؤديه الى من كان يؤديه لانه افتيات على الامام * اذا أدركت الغلة فللسلطان ان يحبسه للاستيفاء الخراج * وهلاك الخارج بعد الحصاد لا يسقطه وقبل الحصاد انما يسقطه اذا كان بآفة لا تدفع كالغرق والحرق وأكل الجراد والحر والبرد أما اذا أكلته الدابة فلا لانه يمكن الحفظ عن الدابة غالبا الا عن غيره هذا اذا هلك الكل أما اذا بقي البعض ان مقدار قفيزين ودرهمين فقفيز ودرهم ولا يسقط شيء وان أقل يجب نصفه وانما يسقط اذا لم يبق من السنة ما يتمكن فيها من زراعة ما والمحمود من صنيع الاكاسرة ان المزارع اذا اصطلم زرعه آفة في عهدهم كانوا يضمنون له البذر والنفقة من الخزانة و يقولون المزارع شريك في الربح فكيف لا نشاركه في الخسران والسلطان المسلم بهذا الخلق أولى ومسائل لزوم الخراج بالتمكن يعلم ولا يفتى به سلاطين العهد حتى

كانت الدار في يد رجلين أحدهما يدعي النصف وآخر يدعي الجميع فان لم تكن له بينة فانه لا يمين على مدعي الجميع ويحلف مدعي النصف فان حلف تترك الدار في أيديهما نصفين وان نكل يقضى له وان أقاما جميعا البينة يقضى بجميع الدار لمدعي الجميع نصفها بالبينة ونصفها بالاقرار كذا في شرح الطحاوي * وفي نوادر هشام قال سمعت محمدا رحمه الله تعالى يقول في دار في يدي أخوين ادعى أحدهما كل الدار وادعى الآخر انها ميراث بينهما من أبيهما قال للذي ادعى كلها ثلاثة أرباع الدار النصف الذي في يديه ونصف ما في يدي أخيه وللآخر ربعها فان أقاما البينة على ما ادعيا صار النصف الذي في يد مدعي الكل ميراثا فيكون ذلك النصف بينهما نصفين ويصير النصف الذي في يد مدعي الميراث للآخر فيكون لمدعي الكل ثلاثة أرباع الدار ولمدعي الميراث ربعها فان جاء انسان آخر وأقام البينة أنها داره فاستحقها ثم وهبها لمدعي الجميع فلا شيء لأخيه فيها وان وهبها المدعي الميراث أخذ أخوه نصفها كذا في المحيط * ولو شهد شهود مدعي الميراث أن الدار بينه وبين مدعي الجميع نصفين اشترياها من فلان بينهما نصفين وشهد شهود الآخر على الجميع فالدار بينهما نصفين كذا في محيط السرخسي في باب الرجلين يقيمان البينة على شيء في أيديهما * دار في يدي رجل ادعى رجل جميعها وآخر ثلثيها وآخر نصفها وأقاموا البينة فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لصاحب الجميع سبعة من اثني عشر ولصاحب الثلثين ثلاثة ولصاحب النصف سهمان على طريق المنازعة وعندهما تقسم الدار بينهما على ثلاثة عشر بطريق العول والمضاربة لصاحب الجميع ستة ولصاحب الثلثين أربعة ولصاحب النصف ثلاثة ولو كانت الدار في أيديهم ولا بينة لهم حلف كل واحد منهم على دعوى صاحبه فان حلفوا فالدار بينهم أثلاثا وان حلف صاحب الجميع ونكلا فالدار لصاحب الجميع وان حلف صاحب الثلثين ونكلا أخذ سدسا من صاحب الجميع وسدسا من صاحب النصف مع ما في يده وهو الثلث وان حلف صاحب النصف ونكلا فله ما في يده ويأخذ نصف سدس من صاحب الجميع ونصف سدس من صاحب الثلثين هذا اذا حلف واحد ونكل اثنان ولو حلف اثنان ونكل واحد فان حلف مدعي الجميع ومدعي الثلثين ونكل مدعي النصف يقسم ما في يده على المنازعة أرباعا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقسم أثلاثا ثلثاه لمدعي الجميع وثلثه لمدعي الثلثين على سبيل العول والمضاربة ولو حلف مدعي الكل ومدعي النصف ونكل مدعي الثلثين يقسم ما في يده على ثمانية أسهم سهم لمدعي النصف وسبعة لمدعي الكل عنده وعندهما يقسم أخماسا خمسه لمدعي النصف وأربعة أخماسه لمدعي الكل ولو حلف مدعي النصف ومدعي الثلثين ونكل مدعي الجميع فما في يده يقسم على أربعة أسهم سهم لمدعي النصف وسهمان لمدعي الثلثين ويبقى لمدعي الكل سهم بلا منازعة هذا كله اذا لم تكن لهم بينة (١) أو نكلوا فأما اذا أقاموا جميعا البينة أو نكلوا جميعا فلصاحب النصف الثمن ولصاحب الثلثين الربع ولصاحب الكل خمسة عشر من أربعة وعشرين وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقسم على مائة وثمانين سهما لصاحب النصف سبعة وعشرون ولصاحب الثلثين خمسون ولصاحب الجميع المائة وثلاثة أسهم هكذا في محيط السرخسي * ولو كانت الدار في يد ثلاثة فادعى أحدهم النصف والآخر الثلث والآخر السدس وجحد

(١) قوله اذا لم تكن لهم بينة أو نكلوا كذا في النسخ والصواب ونكل البعض يدل على ذلك السابق واللاحق تأمل اهـ بحراوي

لا يتطرقوا الى الظلم ولا يقولوا حق السلطان آكد من حق الله تعالى كما قال الحجاج طاعتنا أوجب من طاعة الله تعالى لانه قال فاتقوا الله ما استطعتم وقال وأولي الامر منكم مطلقا وجراءة الحجاج أعظم من هذا * والخراج نوعان مقاسمة وهو بعض الخارج كالسدس والسبع وموظف وهو الراتب الذي ضربه السلطان على كل جريب ما أقسطه الامام الفاروق رضي الله عنه والجريب ستون ذراعا بذراع الملك وهو أطول من ذراع العهد بقبضة من قبضات الرجل الوسط * والبستان ما يحوطه حائط فيه نخيل متفرقة يمكن الزراعة وسط الاشجار وان كانت الاشجار ملتفة لا يمكن الزراعة في وسطها فهي كرم وليس في الاشجار التي على المسناة شيء * المن اذا سقط على الشوك الاخضر قيل يجب العشر وقيل لا وفي ثمار اشجار الجبال غير المملوكة المباحة يجب العشر والمستخرج من الجبال ان كان ينطبع كالحجرين والصفر والنحاس ففيه الخمس وان لا ينطبع كالياقوت والزبرجد والفيروزج والزرنيخ لا * وفي الاسرار والطحاوي يجب العشر والخراج في أرض الوقف والصبي والمجنون لعدم اشتراط المالك وصفته وفي بعض الفتاوى لا يجب عليهم العشر لانه قربة كالزكاة ويجب الخراج لانه مؤنة فاشبه صدقة الفطر * والشجرة المثمرة ان كانت في الدار لا عشر فيها بخلاف الكائنة في الاراضي لان المساكن مع ما يتبعها عفو لا الاراضي * مال بيت المال على أربعة أنواع * الصدقات وما في معناها كالعشر والخراج فيصرف الى المصارف التي ذكرت في قوله تعالى انما الصدقات للفقراء الآية * والثاني ما أخذ من بني تغلب وتجار أهل الذمة فمحله الرباطات والجسور والقناطر والائمة والقضاة القائمون بالحق * والثالث خمس الغنائم والمعادن فيصرف الى ما ذكر في قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء الآية * والرابع ما أخذ من تركة لا وارث لها فيصرف الى كفن الاموات ونفقة المرضى واللقيط وأدوية المرضى وعلاجهم ومن هو عاجز عن الكسب * والعشر على المستعير ان مسلما وان كافرا فعلى رب الارض عند الامام وعندهما هو كالاجارة * وفي المزارعة ان البذر من رب الارض فعلى رب الارض العشر عندهم وان من العامل فعلى رب الارض

بعضهم دعوى البعض فان في يد كل واحد منهم الثلث فالثلث الذى في يد مدعى السدس نصفه له والنصف الآخر موقوف عنده فان قامت البينة لصاحب النصف أخذ من يد كل واحد من صاحبيه نصف سدس الدار كذا في المبسوط * دار في يدى رجل منها منزل وفي يدى رجل آخر منها منزل آخر ادعى أحدهما ان جميع الدار له وادعى الآخر أن الدار بينهما نصفين ولا بينة لهما حلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا فالمنزل الذى في يد مدعى الجميع يترك في يديه و يقضى له بنصف المنزل الذى في يد مدعى النصف ويترك نصف المنزل الذى في يد مدعى النصف في يده على حاله و يقضى بالساحة بينهما و يتصرفان فيها على السواء وان أقاما البينة في هذه الصورة قبلت بينة كل واحد منهما على ما في يد صاحبه كذا في المحيط * لو كان في يد أحدهما بيت وفي يد الآخر بيوت والساحة في أيديهما وكل واحد منهما يدعى الجميع ولم تكن لهما بينة وحلفا يترك لكل واحد منهما ما في يده والساحة بينهما وان أقاما البينة يقضى بما في يد هذا للآخر وبما في يد الآخر لهذا والساحة بينهما نصفين كذا في شرح الطحاوى * دار سفلها في يد أحدهما وعلوها في يد الآخر وطريق العلو في الساحة فادعى كل واحد أن الدار له فالدار لصاحب السفل لا العلو وطريقه كذا في محيط السرخسى * ولو كان العلو في يد أحدهما والسفل في يد الآخر والساحة في أيديهما ولم تكن لهما بينة وحلفا وكل واحد يدعى الجميع فيترك السفل في يد صاحب السفل والعلو في يد صاحب العلو والساحة لصاحب السفل ولصاحب العلو حق الممر في رواية وفي رواية أخرى الساحة بينهما نصفين وان أقاما البينة يقضى بالسفل لصاحب العلو وبالعلو لصاحب السفل والساحة للذى قضى له بالسفل كذا في شرح الطحاوى * رجل أقام بينة على دار في يدى رجل أنها له وأقام الآخر البينة أنها له ولصاحب اليد اشتراها من فلان وقبضها منه وهو يملكها فانه يقضى بالدار بين المدعيين أثلاثا ثلثاها المدعى الجميع وثلثها المدعى النصف لنفسه ولو ادعى أجنبى أنها كلها له وادعى أخو صاحب اليد أن أباه مات وتركها بينه وبين أخيه صاحب اليد وأقاما البينة على ما ادعيا يقضى للاجنبى بثلاثة أرباعها وللاخ المدعى بربعها كذا في محيط السرخسى * فان أراد ذو اليد أن يدخل مع أخيه في الربع الذى صار له وقال له قد أقررت أن النصف الذى أصاب أبانا من هذه الدار بينى و بينك نصفين فاورد عليه الاستحقاق يكون مستحقا على الكل وما بقى يبقى على الكل فليس له ذلك كذا في المحيط * ولو كان الذى في يديه الدار أقر أنه ورثها من أبيه بعدما أنكر الوراثة و بعدما أقاما البينة فالجواب فيه كالجواب فيما اذا لم يقر بالوراثة سواء يقضى بثلاثة أرباع الدار للاجنبى وبربعها للاخ ذى اليد وان كان اقرار ذى اليد بالوراثة قبل اقامتهما البينة ثم أقام البينة يقضى بكل الدار للاجنبى كذا في الذخيرة * ولو كان ذو اليد من الابتداء ادعى أن هذه الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا بينه و بين أخيه فلان وأخوه غائب فأقام الاجنبى البينة على أنها داره ورثها عن أبيه وقضى القاضى بالدار للاجنبى ببينة ثم حضر أخو ذى اليد وأقام البينة أن الدار كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا بينه وبين أخيه ذى اليد فان القاضى لا يقبل بينته وان كان اقرار ذى اليد أن الدار ميراث بينه و بين أخيه الغائب فلان بعدما أقام الاجنبى عليه البينة أنها داره ورثها من أبيه وقضى القاضى عليه للاجنبى بكل الدار ثم حضر أخو ذى اليد فأقام البينة على أن الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا بينه و بين أخيه قبل القاضى بينته هكذا في المحيط

عند الامام وفي الغصب ان نقصتها الزراعة فعلى المالك والا فعلى الغاصب في زرعه وفي بيع الوفاء بعد التقابض ان لم تنقص الزراعة فالعشر على المشترى وان نقص فعلى البائع الخراج والعشر لانه بمنزلة الرهن والمرتهن لا يملك الزراعة فاشبه الغصب ولا يتفاوت ما اذا كان الخارج قل أو كثر كما في الاجارة * باع الارض وسلمه الى المشترى ان بقى مدة يتمكن المشترى فيه من الزراعة فالخراج على المشترى والا فعلى البائع * واختلف في ان التمكن من زراعة (٩٣) الحنطة والشعير شرط أم من زراعة الدخن أيضا يكفى قال الامام الصفار لا يعتبر بالتمكن من الدخن والصحيح انه يكفى ان بلغ الدخن الحاصل مقدار ضعف الخراج فالفتوى على أنه ان بقى تسعون يوما من وقت الزراعة فعلى المشترى والا فعلى البائع لانه ايسر هذا اذا باع فارغة ولو فيها زرع لم يبلغ فعلى المشترى بكل حال وقال الفقيه أبو الليث ان باع أرضا بزرع انعقد حبه وبلغ ولم يبق مدة يتمكن المشترى من الزرع فالخراج على البائع كما اذا باع أرضا فيها زرع محصود ولو باع من آخر والمشترى من آخر وآخر حتى مضى وقت التمكن لا يجب الخراج على أحد وتفسير أراضى المملكة بطريقين اما ان يكون اراضى لا مالك لها فيعطيها الامام لرجل ليقوم عليها كالمالك و يعطى الخراج والثانى ان المالك اذا عجز عن أداء الخراج يعطيها الامام لرجل و يقوم مقام المالك في اعطاء الخراج والزراعة ولا يملك هو البيع لان الامام ما ملكه وانما أقامه مقام المالك في أمر خاص لكن يأخذ الخراج من نصيب الدهقانية وكذا الامام يؤاجرها و يأخذ الخراج من الاجرة ولو باع واعطى الثمن للمالك وأخذ الخراج من المشترى جاز قيل جواز البيع قولهما وقيل قول الكل * كل أرض فتحت عنوة * (الفصل لا يترك فيه بيعة ولا كنيسة ولا بيت نار واعترض على الامام الحلوانى والامام السرخسى بان بخارى وسمرقند فتحتا عنوة فكيف ترك البيع فقالا أهلهما كانوا مجوسا واليهود والنصارى كانوا مقهورين تحت أيديهم بالامان والقهر لا يرد على المقهور فلذا تركت البيع وأما بيت النار للمجوس لا يترك البتة لان القهر ورد عليهم فعلى هذا يترك البيع بخوارزم لانها فتحت صلحا * ولا يحل الاكل من الغلة قبل أداء الخراج

*(الفصل الرابع فى تنازع الايدى) * اذا تنازع رجلان فى دار يدعى كل واحد منهما أنها فى يده فان عرف القاضى كون الدار فى يد أحدهما جعله صاحب اليد وان لم يعرف كونها فى يد أحدهما وعرف أنها ليست فى يد ثالث فكل واحد منهما مدع ومدعى عليه فان أقاما البينة على اليد قضى بالدار لهما وتجعل الدار فى أيديهما ولو وجدها فى يدى ثالث ينزعها من يده عند طلبهما وقبل ذلك لا ينزعها من يد ثالث وان قامت لاحدهما بينة قضى باليد له وان لم تكن لهما بينة ولا لاحدهما يحلف كل واحد منهما على صاحبه فان حلفا برئ كل واحد عن دعوى صاحبه و يوقف القاضى الدار الى أن تظهر حقيقة الحال ولا يجعلها فى يد واحد منهما وان نكل أحدهما عن اليمين وحلف الآخر لم يجعلها القاضى فى يد الحالف ولكن يمنع الناكل من أن يتعرض للدار وان وجد القاضى الدار فى يد الثالث لا ينزعها من يد الثالث هكذا فى المحيط * اذا تعلق رجلان بعين وأقاما البينة على اليد حتى جعلناها فى أيديهما ولو أقام أحدهما بينة أن العين ملكه قضى له بالنصف الذى فى يد صاحبه وترك النصف الذى فى يده على حاله هكذا ذكر فى بعض المواضع اذا أقاما البينة على اليد ثم أقام أحدهما بينة أن العين له قضى بكلها له كذا فى الذخيرة والمحيط * ذكر محمد رحمه الله تعالى فى السير لو أن مسلما خرج من دار الحرب ومعه مستأمن وفى يدهما بغل عليه مال وكل واحد منهما يقول هو مالى وفى يدى فقامت لاحدهما بينة من المسلمين فان القاضى يقضى بالمال لمن أقام البينة كذا فى فتاوى قاضيخان * فى كتاب الاقضية اذا تنازع اثنان فى دار كل واحد منهما يدعى انها فى يده وأقام البينة على ذلك ثم ان أحدهما قال أنا أقيم البينة على ما هو أجود من هذا أنا أقيم البينة على أن أبى مات وترك هذه العين ميراثا لى ولا وارث له غيرى وأقام البينة على ذلك تقبل فيكون ذلك قضاء على الذى خاصمه وقوله فى الكتاب أنا أقيم البينة على ما هو أجود من هذا اعراض عن بينته التى أقام قبل ذلك حتى يصير خارجا فتقبل بينته على الملك كذا فى المحيط * سئل الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغينانى رحمه الله تعالى عن رجلين اختصما فى دار أحدهما يدعى أنها ملكه وفى يده والآخر أنها فى يده وأنه أحق بها من غيره لما أنها كانت اجارة فى يده من جهة فلان وقد مات فلان وهى محبوسة فى يدى بمال الاجارة قال تجعل الدار فى أيديهما وبعض مشايخ زمانه رحمه الله تعالى أفتى بان الدار تجعل فى يد مدعى الاجارة كذا فى الظهيرية * فى كتاب الاقضية اذا تنازع رجلان فى دار كل واحد منهما يدعى انها فى يديه فأقام أحدهما بينة انهم رأوا دوابه وغلمانه يدخلونها ويخرجون منها فالقاضى لا يقضى باليد للذى شهد الشهود بما وصفناه حتى يقولوا كانوا سكانا فيها فاذا قالوا ذلك قضيت بأنها فى يد صاحب الغلمان والدواب كذا فى المحيط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى أجمة أو غيضة تنازع فيها فريقان كل فريق يدعى انها له وفى يديه وشهد الشهود لاحد الفريقين انها فى يديه أو للفريقين انها فى أيديهما فان لم يسألهم القاضى عن تفسير ذلك ولم يزيدوا على ما ذكروا فهو مستقيم وان سألهم عن تفسير ذلك فهو أوثق وأحسن ثم بين ما تعرف به اليد على الغيضة والاجمة فقال فى الغيضة اذا كان يقطع الاشجار و يبيعها أو ينتفع بها منفعة تقرب منها وقال فى الاجمة اذا كان يقطع القصب و يأخذها للصرف الى حاجة نفسه أو للبيع أو ما أشبه ذلك كذا فى الظهيرية * اذا اختصم رجلان فى عبد وكل واحد منهما يقول هو عبده وهو فى أيديهما فان كان العبد صغيرا لا يعبر عن نفسه فالقاضى لا يقضى لواحد منهما بالملك ما لم يقم البينة لكن يجعله فى أيديهما فان كان الغلام كبيرا يتكلم و يعقل

وكذا قبل أداء العشر الا اذا كان المالك عازما على اداء العشر وان أكل قبله ضمن عشره وفى العتابى عن الامام الثانى انه لا يضمن لكن يعتد ما أكل من النصاب وفى رواية انه يترك له ما يكفيه له ولعياله وان أكل فوق الكفاية ضمن قال بعض المشايخ من قسم هذا المؤن وان بغير حق على السواء يكون مأجورا لانهم جعلوا المؤن واجبا لازما لا يدعونه فلا يضاف الى القسام الا التسوية ومن قام بها على القسط يؤجر و به أفتى بعض أئمة خوارزم وسيأتى ان شاء الله تعالى * نسى السلطان العشر وتركه عند المزارع يصرفه المزارع الى الفقراء وان ترك عليه بالكلية يجوز غنيا كان المتروك عليه أو فقيرا غير انه لو كان فقيرا لا يضمن السلطان لانه لو صرفه اليه بعد الاخذ يجوز فكذا لو تركه عليه ألا ترى ان السلطان لو أخذ من انسان زكاة ماله وافتقر المزكى قبل صرف الزكاة الى المصرف للسلطان ان يرد عليه زكاته لما قلنا واذا كان المتروك عليه غنيا ضمن السلطان العشر للفقراء من بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة لان سبيل العشر صرفه الى الفقراء لا الى الاغنياء بخلاف الخراج * ومن غرس فى أرض الخراج كرما عليه خراج الارض حتى يثمر الكرم * ولو صرف عشر نفسه الى من لا يقبل له شهادته لا يجوز فيما بينه و بين ربه بخلاف ما اذا استخرج معدن ذهب وصرف خمسه الى هؤلاء حيث يجوز فيما بينه و بين ربه * وتفسير طاقة الارض ان لا يزاد على نصف الخارج وروى داود بن رشيد الخوارزمى عن محمد ان يترك له ولعياله قدر ما يكفيه الى ادراك الزرع الثانى مع البذر للزراعة * (كتاب الصوم) * وفيه سبعة فصول * (الاول فى الشهادة على الهلال) * و يقبل فيه خبر مستور الحال فى الصحيح وفى المغنى وتقبل فيه شهادة الواحد بالسماء علة أم لا وذكر البعض انه انما تقبل اذا لم يكن بالسماء علة اذا كان جاء من خارج البلدة أو فى البلدة لو أخبر بالرؤية من مكان مرتفع واختاره الامام ظهير الدين وفى ظاهر المذهب لا تقبل واختار الفضلى ان الشاهد الواحد اذا فسر وقال انقشع الغيم وأبصرت الهلال يقبل أما بلا تفسير فلا يقبل والطحاوى لم يشترط العدالة قال شمس الائمة الحلوانى

أراد به المستور وظاهر المذهب اشتراط العدالة حتى اذا رأى الواحد العدل الهلال يلزمه ان يشهد بها في ليلته حرا كان أو عبدا ذكرا أو أنثى حتى الجارية المخدرة تخرج وتشهد بغير اذن مولاها والفاسق اذا رآه وحده يشهد لان القاضي ربما يقبل شهادته لكن القاضي يرده وتقبل فيه شهادة الواحد على الواحد لان العدد في الاصل لا يشترط فكذا في فرعه وكذا تقبل شهادة العبد على العبد وشهادة المحدود بعد التوبة ولا يشترط فيه الدعوى ولفظ

الشهادة كما لا يشترط في سائر الاخبارات * ولو أبصره الفاسق فافطر بعد رد شهادته وأمره بالفطر لا كفارة عليه ويقضي وان أفطر قبل ان يشهد قضى وكفر في قول والصحيح عدم لزوم الكفارة ولو قبل شهادته وأمر بالصوم فأفطر هو أو واحد من أهل البلد عمدا كفر عند عامة المشايخ وقال الفقيه أبو جعفر لا يلزم الكفارة * وان لم يكن بالسماء علة لا بد من جماعة يقع العلم بخبرهم وقدره الامام الثاني بخمسين رجلا كما في القسامة ومحمد بتواتر الخبر من كل جانب وعنه انه يفوض الى رأي الامام وعن خلف خمسمائة ببلخ قليل البقالي الف ببخارى قليل وفي شوال لو بالسماء علة لا يقبل الا رجلان أو رجل وامرأتان ويشترط لفظة الشهادة والحرية ولا يشترط الدعوى * والاضحى في ظاهر المذهب كالفطر وعن الامام في النوادر كالصوم * رأى هلال الصوم في الرستاق وليس ثمة حاكم فان كان ثقة صام الناس بقوله وفي الفطر ان اخبره به عدلان لا بأس بالفطر وان كان بالسماء علة وصاموا ثلاثين برؤية الواحد لا يفطرون وان بشهادة اثنين أفطروا وفي الاصح وان لم ير هلال الفطر وقال الامام السغدي لا يفطرون في الثاني أيضا وفي شرح القدوري شهد برؤية هلال الصوم وقضى به والسماء متغيمة فلما صاموا ثلاثين لم ير شوال صاموا الحادي والثلاثين عندهما وقال محمد رحمه الله أفطروا وقال الحلواني هذا اذا كان السماء مصحية ولم ير شوال اما اذا كانت متغيمة افطروا بلا خلاف * وقعت في بخارى سنة احدى وسبعين ان الناس صاموا يوم الاربعاء فجاء اثنان أو ثلاثة يوم الاربعاء التاسع والعشرين وأخبروا انهم رأوا ليلة الثلاثاء

ما يقول أو صغيرا يعبر عن نفسه فقال أنا حر فالقول قوله ولا يقضي القاضي لهما بشيء لا بالملك ولا باليد مالم يقيما البينة على ذلك ولو قال أنا عبد أحدهما مالم يصدق وهو عبدهما هكذا في المحيط ولو قال أنا عبد فلان لغير ذي اليد وهو يعبر عن نفسه فقال الذي في يده انه عبدي فهو عبد للذي في يده كذا في الكافي * واذا كان العبد في يدي رجل وهو لا يعبر عن نفسه وقال صاحب اليد انه عبدي فالقول قوله يقضى له بالملك فان كبر الغلام وقال أنا حر الاصل لا يصدق الا بحجة لانه يريد ابطال ملك جرى القضاء به وكذلك اذا قال أنا لقيط فهذا كقوله أنا حر فان أقام ذو اليد بينة أنه عبده وأقام العبد بينة أنه حر الاصل فبينة العبد أولى كذا في الذخيرة * سئل الشيخ القاضي الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله تعالى عن ضياع في يدي رجل أثبت رجل آخر يده عليها بطريق التغلب فأقام الذي كانت الضياع في يده بينة على التغلب أن الضياع ملكه وأنه أخذها من يده بطريق التغلب قال قبلت بينته وقضي بالضياع له وانتزعت من يد المتغلب وسلمت اليه ولو لم تكن له بينة وأراد تحليف المتغلب بالله ما كانت هذه الضياع في يد هذا المدعي وما أخذت منه بطريق التغلب قال له ذلك وكذلك لو ادعى على المتغلب اقرارا انها كانت في يده وأراد أن يحلفه على ذلك قال له ذلك كذا في المحيط * وفي فوائد شمس الاسلام ولو أقام البينة أن هذا المحدود في يده منذ عشر سنين وأنه أحدث اليد عليه يقضى له باليد ويأمره القاضي بالتسليم اليه لكن لا يصير المدعى عليه مقضيا عليه حتى لو أقام البينة بعد ذلك أنه ملكه تقبل ولو أقام البينة أن هذا المحدود كان في يده منذ عشر سنين أو لم يقل عشر سنين لا يستحق بهذا شيئا وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل هذه الشهادة وأجمعوا أنهم لو شهدوا على اقرار المدعى عليه أنه كان في يده أمس يأمره القاضي بالرد اليه وكذا لو شهدوا أن المدعى عليه أخذه من المدعي كذا في الخلاصة * وفي واقعات الناطفي اذا أقام البينة على عبد في يدي رجل أنه كان عبده وأنه كان في يده منذ سنة حتى اغتصبه هذا الذي هو في يديه وأقام ذو اليد البينة أنه عبده منذ عشرين سنة فهو لمن في يديه كذا في المحيط * وفي العيون تنازعا في شيء فأقام أحدهما البينة أنه كان في يده منذ شهر وأقام الآخر بينة أنه في يده الساعة أقره القاضي في يد مدعي الساعة لان يد الآخر منقضية واليد المنقضية لا عبرة بها عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو أقام أحدهما بينة أنه في يده منذ شهر وأقام الآخر بينة أنه في يده منذ جمعة قضي به لمدعي الجمعة كذا في المحيط * رجل في يديه أرض لغيره آجرها فقال رب الارض آجرتها بأمري والاجر لي وقال الآجر غصبتها منك فآجرتها فالاجر لي كان القول لرب الارض ولو كان الآجر بنى في الارض ثم آجرها فقال رب الارض أمرتك أن تبني فيها لي ثم تؤاجرها وقال ذو اليد غصبتها منك وبنيت ثم آجرتها فانه يقسم الاجر على الارض وهي مبنية وعلى الارض وهي غير مبنية فما أصاب البناء يكون للآجر وما أصاب الارض يكون لصاحب الارض وان قال رب الارض غصبتها مني مبنية كان القول قوله وان أقاما البينة كانت بينة الغاصب أولى كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لغيره غصبت منك ألفا ووجدت فيها عشرة آلاف وقال المقر له لا بل أمرتك به فالقول للمقر له ولو قال المقر له بل غصبت الالف والعشرة الآلاف فالقول للمقر ولو قال غصبت منك ثوبا وقطعته وخطته بغير أمرك وقال المقر له بل غصبتني القميص أو قال بل أمرتك بخياطته فالقول للمقر له كذا في المحيط * بعث القصار أربع قطع من الكرباس الى صاحبها بيد تلميذه فجاء اليه بثلاث قطع وقال القصار دفعت اليك أربعا وقال التلميذ دفعت ولم تعده علي يقال لصاحب الثوب

وهذا الاربعاء وفي الثلاثين اتفقت الاجوبة ان بالسماء لو علة عيدوا يوم الخميس والا لا * صاموا ثمانية وعشرين بلا رؤية ثم رأوا هلال
الفطر ان أكملوا عدة شعبان ثلاثين وقد كانوا رأوا هلال شعبان قضوا يوما وان صاموا تسعا وعشرين لا قضاء عليهم أصلا فان كانوا أتموا
شعبان من غير رؤية هلاله أيضا قضوا يومين * صام أهل مصر ثلاثين بالرؤية وأهل مصر آخر تسعا وعشرين بالرؤية قضوا يوما في ظاهر الرواية
وبه أفتى الفقيه أبو الليث والامام الحلواني وقال برؤية أهل المغرب يلزم الصوم على أهل المشرق وفي المغني قال
الامام الحلواني والصحيح من مذهب أصحابنا رحمهم الله ان الخبر اذا استفاض في بلدة أخرى وتحقق يلزمهم حكم تلك البلدة وفي التجنيس اشتبه فشهدوا ان قاضي بلد كذا قضى بثبوته بالشهود لا يظهر ذلك في حق مصر آخر ويظهر في حق قراه وفي الحاوي أهل بلدة رأوا الهلال في ليلة الثلاثاء وأخرى في ليلة الاربعاء فلكل ما رأوا قال ابن عباس رضي الله عنه فيه لهم ما لهم ولنا ما لنا وفي التجريد اعتبر اختلاف المطالع والشافعي رحمه الله لا يعتبره في مسافة القصر والامام النسفي فصل وقال ان اخبروا بان القاضي قضى في بلدة كذا به والسماء مصحية ولم ير في هذه البلدة لا يثبت وان شهدوا بانهم رأوا هلاله في بلدة كذا في ليلة غداتها الحادي والثلاثون ولم ير الهلال فيها ولا علة في السماء تركوا التراويح وعيدوا في غدها ولو شهدوا على ان قاضي بلد كذا قضى برؤية الهلال في ليلة كذا ولم ير أهل هذه البلدة قضى القاضي بشهادتهم * شهدوا
ان هذا اليوم يوم الثلاثين وقد صام الناس تسعا وعشرين يوما وزعموا انهم رأوا الهلال بيوم قبل صومهم ان كانوا جاؤا من بعيد يقبل
ويعيدوا وان كانوا في المصر لا لانهم تركوا الحسبة * الواحد اذا رأى هلال الفطر فرد القاضي شهادته أو الحاكم اذا رآه بنفسه ماذا يفعل قال
ابن سلمة لا ينوي بل يمسك يومه وقيل ان أيقن أكل سرا وقيل الحاكم له ان يفطر جهرا وعن الامام انه لا يفطر وان أفطر قضى ولا كفارة
عليه بالخلاف وليس للحاكم ان يخرج الى العيد برؤيته وحده لكنه لو رأى هلال رمضان يصوم وحده ولا يأمر به الناس والوالي اذا

الثوب صدق من شئت ان صدق الرسول برئ وتوجه الحلف على القصار ان نكل لزمه الضمان وان حلف برئ وللقصار على صاحب الثوب اليمين على الاجر ان حلف برئ من الاجر بحصة ذلك الثوب وكذا لو صدق القصار برئ ولزم الحلف على الرسول ويجب عليه أجر القصار اذا حلف على ذلك أو صدقه صاحب الثوب كذا في الوجيز للكردري * حائط لرجل وله أشجار على ضفة نهر فنبتت من عروقها في الجانب الآخر من النهر أشجار ولرجل آخر في ذلك الجانب الآخر كرم وبين الكرم والنهر طريق فادعى صاحب الكرم الاشجار وادعى الآخر وقال انها من عروق أشجاري ان علم انها من عروق أشجاره فهي لصاحب الاشجار وان لم يعرف ذلك ولا يعرف لها غارس فهذه أشجار لا مالك لها فلا يستحقها أحدهما كذا في الخلاصة * ولو نبت زرع في أرض انسان بلا انبات أحد فلصاحب الارض بخلاف الصيد يدخل في أرض انسان حيث يكون للآخذ كذا في الوجيز للكردري * اذا ادعى على آخر عرصة كذا بالميراث وقضى القاضي للمدعي بالعرصة بينة أقامها ثم اختلف المقضي له بالعرصة والمقضي عليه بالعرصة في الاشجار والسكنى ولا بينة لواحد منهما فقيل القول قول المقضي عليه بالعرصة وقيل القول قول المقضي له بالعرصة كذا في المحيط * وفي الجامع الصغير نهر لرجل الى جنبه مسناة وأرض لرجل خلف المسناة بلزقها وليست المسناة في يد أحدهما بأن لم يكن لاحدهما عليها غرس ولا طين ملقى لصاحب النهر وادعى صاحب الارض المسناة وادعاها صاحب النهر أيضا فهي لصاحب الارض عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا تكون لصاحب النهر حريما ملقى طينه وغير ذلك كالمشي ونحوه وثمرته تظهر في موضعين (أحدهما) أنه اذا كان على المسناة أشجار لا يدرى من غرسها فعنده الاشجار لرب الارض وعندهما لرب النهر (وثانيهما) أن ولاية الغرس على المسناة لرب الارض عنده وعندهما لرب النهر والقاء الطين قيل هو على الخلاف وقيل ان لرب النهر ذلك ما لم يضر وهو الصحيح وان أراد أن يمر عليها صاحب النهر فقيل ليس له ذلك عنده والاشبه ان لا يمنع اذا لم يكن فيه ضرر قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى آخذ بقوله في الغرس وبقولهما في القاء الطين كذا في الكافي في كتاب احياء الموات * السيل لو جاء بالتراب والطين ووضعه في أرض رجل أو نهره فهو لصاحب الارض والنهر كذا في الخلاصة * والمجتمع في الطاحونة من دقاق الطحين لصاحب الطاحونة والاصح أنه لمن سبقت يده اليه وكذا الحكم في كل ما لا يكون من أجزاء الارض كالرماد والسرقين أهل سكة يرمون بالرماد والسرقين في ملك رجل واجتمع فيه سباطة فهي لمن سبقت يده اليها وكذا من بنى مربطا أو اصطبلا تجتمع فيه الدواب واجتمع فيه من السرقين فهو لمن أخذه قيل العبرة لاعداد المكان في ذلك ومثله يحكى عن الامام الثاني في المنثور في الولائم اذا صب في حجره فأخذه أخذ ان كان هيأ ذيله وحجره لذلك يسترده من الآخذ والا لا الا اذا سبق احرازه تناول الآخذ بأن جمع المبسوط في ذيله بعد وقوع المنثور فيه على قصد الاحراز ويؤيده ما ذكر في الفتاوى آجر داره فأناخ المستأجر جماله وتعرفيه فالمستجمع لمن سبقت يده اليه الا اذا كان المؤاجر أراد أن يجمع فيه الروث والبعر فحينئذ يكون له كذا في الوجيز للكردري * رجل مات وترك بنتا وأخا وأمتعة فقالت البنت الامتعة كلها لي وقد كان اشتراها الاب لي من مالي بأمري والاخ يقول الامتعة كلها للميت فالقول قول الاخ كذا في الذخيرة * لو تنازعا في دابة أو قميص واحدهما راكبها أو لابسه والآخر متعلق بلجامها أو بكمه فالراكب واللابس أولى في كونه ذا اليد كذا في الكافي * واذا كان أحدهما راكبا في السرج والآخر رديفه

فالراكب أولى بخلاف ما اذا كانا راكبين حيث يكون بينهما كذا في الهداية *لو كان أحدهما يقود الدابة والآخر يسوقها قضى بالدابة للقائد واذا كان أحدهما ممسكا بلجام الدابة والآخر متعلقا بذنبها قال مشايخنا ينبغي أن يقضى للذي هو ممسك بلجامها كذا في المحيط (٤) * اذا تنازعا في بعير وعليه حمل لاحدهما فصاحب الحمل أولى كذا في الهداية *دابة تنازع فيها رجلان لاحدهما عليها حمل وللآخر كوز معلق أو مخلاة معلقة فصاحب الحمل أولى كذا في الكافي * رجل يقود قطارا من الابل وعلى بعير منها رجل راكب وادعى الراكب والقائد كل واحد منهما الابعرة كلها قال ان كانت على الابعرة حمولة للراكب فالابل كلها للراكب والقائد أجير وان كانت الابعرة عراة فللراكب البعير الذي هو عليه والباقي للقائد كذا في الذخيرة *هشام عن محمد رحمه الله تعالى في قطار ابل على البعير الاول رجل راكب وعلى وسطها رجل وعلى آخرها رجل فادعى كل واحد منهم القطار كله فلكل واحد البعير الذي هو راكبه ومابين البعير الاول والاوسط للاول ومابين الاوسط والآخر بين الاول والاوسط نصفين وليس للآخر الا ماركبه فان قامت لهم بينة فما ركبه كل واحد منهم بين الآخرين نصفين والذي بين الاول والاوسط بين الاوسط والآخر نصفين والذي بين الاوسط والآخر نصفه للآخر ونصفه بين الاول والاوسط نصفين كذا في محيط السرخسي *اذا كان ثوب في يد رجل وطرف منه في يد آخر فهو بينهما نصفين كذا في الهداية *في القدوري لو أن خياطا يخيط ثوبا في دار رجل وتنازعا في الثوب فالقول قول صاحب الدار كذا في المحيط *لو اختلف الخياط ورب الثوب فقال رب الثوب أنا خطته وقال الخياط لا بل أنا خطته ان كان الثوب في يد الخياط كان القول قوله وعلى صاحب الثوب الاجر له وان كان في يد المالك فالقول له وان كان في أيديهما فالقول للخياط مع يمينه وعلى صاحب الثوب الاجرة كذا في محيط السرخسي *استأجر لبيع البز أو لخياطة الثوب فادعى الاجير أن الثوب الذي في يده له والمستأجر أنه له ان كان في حانوت المستأجر فهو له بحلفه وان كان في المحلة أو في منزل الاجير فالقول للاجير حرا كان أو عبدا مأذونا أو مكاتبا كذا في الوجيز للكردري *ذكر في المأذون الكبير لو آجر عبده من قصار أو خباز أو نحوه فوجد المولى معه متاعا في طريق فاختلف فيه هو والمستأجر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان ذلك المتاع من صناعة المستأجر فالقول له وان لم يكن من صناعته فالقول للمولى وان كان في منزل المستأجر فالقول للمستأجر في الوجهين كذا في محيط السرخسي *رجل خرج من دار رجل وعلى عنقه متاع فرآه قوم فشهدوا انا رأيناه خرج من هذه الدار وهذا المتاع على عنقه وقال صاحب الدار المتاع لي والخارج يدعي ذلك لنفسه ان كان الحمال ممن يعرف ببيع مثل هذا المتاع بان كان بزازا أو صاحب خزف فهو للحمال وان كان لا يعرف فهو لصاحب البيت كذا في الواقعات الحسامية * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل دخل في دار رجل فوجد معه مال فقال رب الدار هذا مالي أخذته من منزلي قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى القول قول رب الدار ولا يصدق الداخل في شئ ما خلا ثيابه التي عليه ان كانت الثياب مما يلبس وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان الداخل رجلا يعرف بصناعة

(٤) قد وجدت هذه المسئلة في نسخة واحدة من النسخ الحاضرة *رجل يقود بقرا أو غنما أو بطا ورجل آخر يسوقها فادعى السائق والقائد ذلك كله فذلك كله للسائق ولا شئ منها للقائد الا أن يقودها بشاة معه فتكون له الشاة وحدها كذا في محيط السرخسي كذا بهامش النسخة المجموع منها اه

أخبره به صدقه صام ان صدقه ولا يفطر وان أفطر لا كفارة عليه راه قبل الزوال فهو للمستقبل لا يصوم ولا يفطر في المختار فان أفطر لا كفارة عليه لانه بتأويل وعن الثاني أنه ان قبل الزوال فلليلة الماضية وعن الامام ان مجراه امام الشمس ويتلوه الشمس فللماضية وان خلف الشمس فللآتية وقال ابن زياد لو غاب بعد الشفق فللماضية وان قبل الشفق فللآتية *شهر رمضان جاء يوم الخميس لا يضحى أيضا في يوم الخميس مالم يتحقق انه يوم النحر ومانقل

عن علي رضي الله عنه ان يوم أول الصوم يوم النحر ليس بتشريع كلي بل اخبار عن اتفاق في هذه السنة وكذا ماهو الرابع من رجب لا يلزم ان يكون غرة رمضان بل قد يتفق *اسلم الحربي في دار الحرب وأخبره واحد عدل بالصوم أو رجلان لزم والشرط أحد شطرى الشهادة اما العدد أو العدالة عند الامام وعندهما يكتفى بقول الواحد * اشتبه على الاسير المسلم ثمة رمضان فتحرى وصام ان وافق أو تأخر جاز وان تقدم لا *أصبح مفطرا في أول يوم من رمضان والناس صائمون ان صاموا الاتمام شعبان ثلاثين أو لرؤية أحسنوا وأساء هو ويجب القضاء لا الكفارة وان صاموا اجزافا أساؤا وأحسن هو ولو صام وأفطر الناس ان لرؤية أو اكمال أحسن وأساؤا وان جزافا أحسنوا وأساء هو

(الثاني في النية) قالوا وهي معرفته بقلبه ان يصوم ولا عبرة بالمتقدمة على الغروب والاعتبار للمتأخرة عن الغروب لليوم الذي يصوم في غده ولو نوى في الليل صوم اليوم ثم عزم فيه ان لا يصوم اليوم ثم أصبح من الغد وصام اليوم لا يجزيه لانتقاض العزيمة بالرجوع *ونية الفطر في النهار لا تفطر عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ولو قال نويت ان أصوم غدا ان شاء الله يجوز النية استحسانا لانه في مثل هذا يذكر لطلب التوفيق كذا عن الامام الحلواني والقياس ان لا يصير صائما لابطالها بالثنيا كالتصرفات القولية فعلى هذا من جعل الايمان مجرد التصديق لا يبطل بالحاق الاستثناء فيصح الحاقه الاستثناء ولا يكفر من استثنى وعند العامة الاقرار أيضا ركن أو شرط لكنه لا يكفر بالاستثناء لان التأويل الفاسد منع التكفير كالصحيح *ظن ان عليه صوما فشرع فيه ثم علم

شئ من الاشياء بان كان حمالا يحمل الزيت فدخل وعلى رقبته زق زيت أو كان ممن يبيع الجبن ويطوف بالمتاع فى الاسواق فالقول قوله ولا يصدق رب الدار عليه كذا فى المحيط * روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى قال لو أن كناسا فى منزل رجلين وعلى عنق الكناس قطيفة أو نحوها فادعى كل واحد منهما أنها له فهى لصاحب المنزل كذا فى محيط السرخسى * حمال عليه كارة وهو فى دار رجل فادعى صاحب الدار أن الكارة له وقال الحمال لا بل ملكى فالقول قول الحمال اذا كان الحمال يحمل البز والكارة مما تحمل كذا فى الواقعات الحسامية * لو تنازعا فى بساط أحدهما جالس عليه والآخر متعلق به أو كانا جالسين عليه فهو بينهما لا على طريق القضاء كذا فى العناية * دار فيها رجلان قاعدان وكل واحد يدعيها لنفسه (٢) فانه لا يقضى بينهما كذا فى المحيط * ان ادعى رجل السفينة وهو راكبها والآخر ممسك بسكانها (٣) وآخر يجذف فيها والآخر يمدها فهى بين الراكب وصاحب السكان والذى يجذف فيها ولا شئ لمن يمدها كذا فى محيط السرخسى * عبد لموسر فى عنقه درة تساوى بدرة والعبد فى بيت معسر لا يملك الا حصيرا ادعى مالك العبد أن الدرة له ومالك المنزل أنها له فالقول لمالك العبد كذا فى الوجيز للكردرى * رجلان فى السفينة وفى السفينة دقيق فادعى كل واحد منهما السفينة وما فيها وأحدهما معروف ببيع الدقيق والآخر ملاح معروف فالدقيق للذى هو معروف ببيعه والسفينة للملاح عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل اصطاد طائرا فى دار رجل فان اتفقا على أنه على أصل الاباحة فهو للصائد سواء اصطاده من الهواء أو على الشجر وان اختلفا فقال رب الدار كنت اصطدته قبلك أو ورثته وأنكر الصائد فان كان أخذه من الهواء فهو له وان كان أخذه من داره أو شجره فالقول قول صاحب الدار كذا فى محيط السرخسى * اذا باع مستأجر الحانوت سكنى الحانوت من رجل وقبضها المشترى فجاء صاحب الحانوت واستحق السكنى من يد المشترى فان كانت السكنى متصلة ببناء الحانوت وهى ليست من آلات صناعة المستأجر فالقول قول صاحب الحانوت مع يمينه واذا حلف رجع المشترى على المستأجر بثمن السكنى وان كانت من آلات صناعة المستأجر فالقول قول المستأجر ولا سبيل لصاحب الحانوت على السكنى كذا فى المحيط

(الباب العاشر فى دعوى الحائط)

اذا كان حائط بين دارين يدعيه صاحبهما ان كان متصلا ببنائهما اتصال تربيع أو اتصال ملازقة فهو بينهما لاستوائهما فى اليد الثابتة على الحائط وان كان اتصال أحدهما اتصال تربيع واتصال الآخر اتصال ملازقة فصاحب التربيع أولى لان له مع الاتصال نوع استعمال وان كان متصلا ببناء أحدهما اتصال تربيع أو ملازقة وليس للآخر اتصال فصاحب الاتصال أولى وان كان لاحدهما اتصال وللآخر عليه جذوع فان كان اتصاله اتصال تربيع فالحائط لصاحب الاتصال ويكون لصاحب الجذوع موضع جذوعه وان كان لاحدهما اتصال ملازقة وللآخر عليه جذوع فصاحب الجذوع أولى وصورة اتصال التربيع

(٢) قوله فانه لا يقضى بينهما بل تجعل فى أيديهما بلا قضاء لعدم المنازع لهما واستوائهما فى الدعوى كما ذكره بعض شراح الهداية

(٣) قوله بسكانها قال فى التاج جمع ساكن وهو أيضا ذنب السفينة وهو المراد هنا اه بحراوى

عدمه ومضى عليه قبل الزوال ثم أفطر قضى لان المضى عليه شروع فى النفل والنفل بعد الشروع يضمن بالقطع ويجوز نية المريض والمسافر بعد طلوع الفجر كالمقيم * نوى عن قضاء رمضان والتطوع كان عن القضاء عند الامام الثانى لانه حق الله تعالى وعند محمد عن التطوع لانه حق العبد أو لانهما ترافعا فبقى مطلق النية ولو عن القضاء والكفارة فعن قضاء رمضان * وجب عليه قضاء يومين من رمضان أو من رمضانين فالافضل أن يعين ويقول نويت قضاء اليوم الاول أو يوم الرمضان الاول وان لم يعين جاز فى المختار كما (٩٧) فى الصلوات * ولو أفطر عمدا فى يوم منه وصام احدا وستين يوما عن القضاء والكفارة بلا تعيين جاز ويجوز تقديم الكفارة على القضاء * ارتد والعياذ بالله تعالى فى أول اليوم من رمضان ثم أسلم ونوى قبل الزوال يجوز ولو أفطر لا كفارة عليه ويجب القضاء والمتطوع لو كذلك يكون صائما ولو أفطر عليه القضاء عند الامام الثانى وعند زفر رحمه الله تعالى لا يكون صائما ولا يقضى ان أفطر * أفطر فى رمضان سنة ثمانمائة وصام شهرا ينوى قضاء ذلك لكنه ظن انه سنة احدى وثمانمائة يجزيه كذا عن الامام ولو صام شهرا ونوى قضاء رمضان سنة احدى وثمانمائة لا يجزيه لاتصال النية فى الثانى برمضان غير الذى أفطر فيه بخلاف الاول * نوى بعد الفجر عن القضاء لا يصح عن القضاء ويصح عن التطوع ولو أفطر عليه القضاء اذا علم أن صومه لم يصح عن القضاء بنية النهار ولو لم يعلم لا لانه كالمظنون * نوى من يومين من رمضان أو ظهارين فعن أحدهما فى قولهما ولو عن قضاء رمضان وكفارة يمين بعدما أصبح كان تطوعا ولا يجزيه عن أحدهما فان أفطر فيه قضى يوما قيل أراد به ما كان عليه من قضاء رمضان ويرده سوق العبارة والصواب لزوم قضاء التطوع الذى صار شارعا فيه فصار اشكالا فى مسئلة المظنون وتأويله ما ذكرنا ان علم انه لم يصر صائما عما نوى ولو لم يعلم وأفطر لا قضاء عليه كالمظنون وقد ذكرناه * (الثالث فيما يفسده وما لا يفسده وموجب القضاء والكفارة) * لا يفسده الاكتحال وان وجد طعمه * الافطار فى الاحليل مختلف وفى قبل المرأة قيل على الخلاف والصحيح الافساد بلا خلاف * دخل السهم من جانب

مداخلة اللبن بعضه فى بعض ان كان الحائط من مدر أو آجر وهو أن يكون أنصاف لبن كل واحد من الحائطين متداخلا فى الحائط الآخر وان كان الحائط من خشب فهو أن يكون رأس ساجة أحدهما مركبا على ساجة الآخر فأما اذا نقب الحائط وأدخل لا يكون تربيعا وعن أبى الحسن الكرخى اتصال التربيع أن يكون الحائط المتنازع فيه طرفاه موصولين بالحائطين والحائطان موصولين بحائط الدار وأما اذا كان الاتصال من جانب فصاحب الجذوع أولى وذكر الطحاوى اذا كان متصلا من جانب واحد يقع به الترجيح قالوا الصحيح رواية الطحاوى كذا فى محيط السرخسى * وان لم يكن متصلا ببنائهما ولم يكن لهما عليه شئ من الجذوع وغيرها فانه يقضى بالحائط بينهما اذا عرف كونه فى أيديهما قضاء ترك وان لم يعرف كونه فى أيديهما وادعى كل واحد منهما أنه ملكه وفى يديه يجعل فى أيديهما هكذا فى المحيط * وان كان لاحدهما عليه حرادى أو بوارى ولا شئ للآخر فهو بينهما كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا كان لهما عليه حرادى أو بوارى يقضى بالحائط بينهما كذا فى المحيط فى كتاب الحيطان * وان كان لاحدهما عليه جذع واحد وللآخر عليه حرادى أو بوارى أو لا شئ للآخر فهو لصاحب الجذع كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر حرادى يقضى به لصاحب الجذوع ولكن لا يؤمر بنزع الحرادى كذا فى محيط السرخسى * وان كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه سترة أو حائط فالحائط المتنازع فيه هو الاسفل لصاحب الجذوع والسترة لصاحب السترة ولا يؤمر صاحب السترة برفع السترة الا أن يثبت مدعى الحائط استحقاق الحائط بالبينة فحينئذ يؤمر صاحب السترة برفعها كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو تنازعا فى الحائط والسترة جميعا فهما لصاحب الجذوع كذا فى محيط السرخسى * وان كان لاحدهما عليه سترة وللآخر حرادى فالحائط لصاحب السترة كذا فى المحيط * وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه أزج من لبن أو آجر فهو بمنزلة السترة كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا كان لاحدهما على الحائط عشر خشبات وللآخر ثلاث خشبات فصاعدا الى العشرة فالحائط بينهما هذا هو جواب ظاهر الرواية وهو الصحيح هكذا فى المحيط * ولو كان لاحدهما عليه جذع أو جذعان دون الثلاثة وللآخر عليه ثلاثة أجذاع أو أكثر ذكر فى النوازل أن الحائط يكون لصاحب الثلاثة ولصاحب مادون الثلاثة موضع جذوعه قال هذا استحسان وهو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى آخرا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى القياس أن يكون الحائط بينهما نصفين وبه كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أولا ثم رجعا الى الاستحسان وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى فى دعوى الاصل اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر عليه خشبة واحدة فلكل واحد منهما ما تحت خشبته ولا يكون الحائط بينهما نصفين وانما أستحسن هذا فى الخشبة والخشبتين وهكذا ذكر فى صلح الاصل وذكر فى كتاب الاقرار أن الحائط كله لصاحب العشر الخشبات الا موضع الخشبة فانه لصاحبها الا يؤمر هو برفع الخشبة قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى لم يذكر فى الكتاب حكم ما بين الخشبات أنه لايهما يقضى به فن أصحابنا من قال يقضى بالملك بينهما على أحد عشر سهما عشرة أسهم لصاحب العشر الخشبات وسهم لصاحب الخشبة الواحدة فحكم ما بين الخشبات حكم ما تحت كل خشبة من الحائط حتى لو انهدم الحائط يقسمان أرضه وأكثرهم على أنه يقضى به لصاحب العشر الخشبات الا موضع الخشبة الواحدة فان ذلك الموضع يكون ملكا لصاحب الخشبة الواحدة

وخرج من جانب أو طعن برمح فوصل الى جوفه لا ولو بقى الرمح فى جوفه فعلى الخلاف والصحيح عدم الافساد * جذب الصائم مخاطه فوصل الى حلقه وابتلع لا شئ وان عمدا وكذا اذا ترطب شفتاه بالبزاق عند الكلام ونحوه فابتلعه أو خرج الدم من بين أسنانه والبزاق غالب فابتلعه ولم يجد طعمه وان غلب الدم أو تساويا فسد وذكر فى شرح الحاوى للشافعى رحمه الله تعالى ويبطل الصوم بجرى النخامة من فضاء الفم فى جوفه وان جرت فيه من مجراها وقدر على (٩٨) مجها ولم يمجها أفطر فى أصح الوجهين وفى الوسيط لو جمع الريق قصدا ثم ابتلعه لا يفسد صومه فى أصح الوجهين فعلى هذا ينبغى ان يحتاط فى النخامة والبزاق حتى لا يفسد صومه على قول مجتهد * خاض الماء فدخل أذنه لا يفسد بخلاف دخول الدهن وان صب الماء فى أذنه أفسده فى الصحيح لوجود الفعل فلا يعتبر صلاح البدن * وأجمعوا انه لو حك أذنه بعود فاخرج العود وعلى رأسه درن ثم أدخله ثانيا وثالثا كذلك انه لا يفسد * أكل ناسيا فقيل له أنت صائم وهذا رمضان فقال ما أنا بصائم ودام على الاكل ثم تذكر صومه قال الامام الثانى فسد لزوال النسيان وهل يخبره اذا رآه يأكل ناسيا ان ضعيفا لا وان قويا أخبره * دخل عرق الوجه فم الصائم أو دمعه ان قليلا كالقطرة والقطرتين لا يفسد وان كثيرا حتى وجد طعمه فى حلقه أو اجتمع شئ كثير وابتلعه فسد لامكان التحرز عنه ولو قطرة من الثلج أو المطر أفسده فى الصحيح وقيل لا يفسد فى المطر ويفسد فى الثلج وقيل بالعكس * غسل الهليلج اليابسة ومصها ولا يدخل من عينها فى جوفه لم يفطر بخلاف الفانيذ والسكر حيث يوجب القضاء والكفارة وبشرب الدم لا تجب الكفارة فى الظاهر وفى بعض الروايات تجب * ابتلع بزاق غيره أو نفسه من يده فسد ولا يلزم الكفارة لان الناس يعافونه بعد الخروج من الفم وقال الامام الحلوانى اذا ابتلع بزاق حبيبه فسد وكفر لانه لا يعاف * ولو خرج من فيه الى ذقنه ولم ينقطع عن داخل فيه وابتلعه لا يفطره * أدخل الابريسم المصبوغ فى فيه حتى صار الريق مصبوغا وابتلع هذا الريق ذاكرا الصومه فسد * أخذ سمسمة من خارج وابتلعها اختلفوا فى لزوم الكفارة والمختار الوجوب * ولو مضغ حبة لا يجب وان مضغ

الواحدة عند أكثرهم قال محمد رحمه الله تعالى وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان الحائط طويلا وكل واحد منهما منفرد ببعض الحائط بالاتصال ووضع الجذوع قضى لكل واحد منهما بما يوازي ساحته من الحائط ولا ينظر الى عدد الجذوع وبه كان يقضي القاضي عبد الله الضميري وأما ما بينهما من الفضاء فيقضى به بينهما كذا في محيط السرخسي * قال الامام الاسبيجابي رحمه الله تعالى في شرح الطحاوي ان كان وجه الحائط الى أحدهما وظهره الى آخر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بالحائط بينهما ولا يقضى لمن اليه وجه الحائط وقالا يقضى بالحائط لمن اليه وجه الحائط هذا اذا جعل وجه البناء حين بني وأما اذا جعل الوجه بعد البناء بالنقش والتطيين فلا يستحق به الحائط في قولهم جميعا كذا في غاية البيان شرح الهداية * خص بين دارين (١) قمطه الى احدى الدارين وكل واحد من صاحبي الدارين يدعي الخص قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بالخص بينهما نصفين وقال صاحباه يقضى به لمن اليه القمط كذا في فتاوى قاضيخان * لو تنازعا في باب يغلق على حائط بين دارين والغلق الى أحدهما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بالغلق والباب بينهما وقالا يقضى بالباب لمن اليه الغلق ولو كان للباب غلقان من الجانبين جميعا يقضى بالباب بينهما بالاجماع كذا في غاية البيان شرح الهداية * اذا كان الحائط بين رجلين فأقام رجل البينة على أحدهما أنه أقر أن الحائط له قضيت له بحصته من الحائط كذا في المبسوط * جذوع شاخصة الى دار رجل ليس له أن يجعل عليها كنيفا الا برضا صاحب الدار وليس لصاحب الدار قطعها اذا أمكنه البناء عليها وان لم يمكن البناء عليها بأن كانت جذوعا صغارا أو جذعا واحدا ينظر ان كان قطعها يضر ببقية الجذوع ويضعفها لا يملك القطع وان لم يضر بها يطالبه بالقطع ولو أراد صاحب الدار أن يعلق على أطراف هذه الجذوع شيأ ليس له ذلك كذا في محيط السرخسي * جدار بين اثنين لهما عليه حمولة غير أن حمولة أحدهما أثقل فالعمارة بينهما نصفين ولو كان لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر عليه حمولة والجدار مشترك بينهما قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى للآخر أن يضع عليه مثل حمولة صاحبه ان كان الحائط يحتمل ذلك ألا ترى أن أصحابنا رحمهم الله تعالى قالوا في كتاب الصلح لو كانت جذوع أحدهما أكثر فللآخر أن يزيد في جذوعه ان كان يحتمل ذلك ولم يذكروا أنه قديم أو حديث كذا في الخلاصة في كتاب الحيطان * وان لم يكن لهما عليه خشب فأراد أحدهما أن يضع عليه خشبا له ذلك وليس للآخر أن يمنعه ويقال له ضع أنت مثل ذلك ان شئت كذا في الفصول العمادية * لو كانت لاحدهما عليه جذوع وليس للآخر عليه جذوع فأراد أن يضع والجدار لا يحتمل جذوع اثنين وهما مقران بان الحائط مشترك بينهما يقال لصاحب الجذوع ان شئت فارفع ذلك عن الحائط لتستوي بصاحبك وان شئت فحط عنه بقدر ما يمكن لشريكك من الحمل كذا في الخلاصة * جدار بين رجلين لاحدهما عليه بناء فأراد أن يحول جذوعه الى موضع آخر قال ان كان يحول من الايمن الى الايسر أو من الايسر الى الايمن ليس له ذلك وان أراد أن يسفل الجذوع فلا بأس به وان أراد أن يجعله أرفع مما كان لا يكون له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * حائط بينهما وكانت لكل واحد جذوع فللذي هو صاحب السفل أن يرفعها بحذاء صاحب الاعلى ان لم يضر بالحائط ولو أراد أحدهما أن ينزع جذوعه من الحائط له ذلك ان لم يكن في نزعه ضرر بالحائط كذا في الفصول العمادية

(١) قوله قمطه الخ أي شده والقماط بالكسر حبل يشد به الاخصاص كما في القاموس اهـ

حبة عنب لزمه القضاء والكفارة وان ابتلعها كما هي ان لم يكن ثفروقها أو كان عليه القضاء والكفارة وقال أبو سهل الشرعي ان كان معه الثفروق لا كفارة عليه وهو الصحيح لانه لا يؤكل عادة * أكل لحما بين أسنانه ان كثيرا يفسد ولو أدخل ذلك القدر في فيه وابتلعه متعمدا عليه القضاء والكفارة وان أخرجه وأخذه في يده ثم ابتلعه فسد صومه واختلف في الكفارة والصحيح عدمه وكذا اذا أخذ لقمة من الخبز وهو يابس فلما مضغ علم انه صائم ان ابتلع قبل الاخراج كفر وان أخرج ثم ابتلع لا كفارة والفاصل في مسئلة اللحم بين أسنانه قدر الحمصة قال أبو نصر الدبوسي ما ذكروه للتقريب لا للتقدير والتحقيق انه ان أمكنه الابتلاع بلا استعانة البزاق فهو علامة الكثرة وان لم يمكنه بلا استعانة البزاق فهو علامة القلة * ولا كفارة في الظاهر في ابتلاع اللقمة الممضوغة لغيره وان مضغ لقمة في الليل وأمسكها في فيه ونام ثم ابتلعها ذاكرا بعد الانتباه وقد طلع الفجر كفر * أكل لحما منتنا أو لحما غير مطبوخ كفر لان القديد يؤكل عادة كذلك ولو أكل الميتة قضى وكفر الا اذا دودت وأنتنت * أكل عجينا أو حصاة أو نواة أو حجرا أو مدرا أو قطنا أو حشيشا أو ترابا أو كاغدة لا كفارة عليه وفي الحنطة كفر وكذا في الدقيق عند محمد رحمه الله تعالى خلافا للامام الثاني وبه أخذ الفقيه وفي دقيق الذرة اذا لته بدبس أو سمن كفر * والطين الذي يغسل به الرأس ان اعتاد أكله كفر والا لا وفي الطين الارمني يكفر لانه يؤكل بالدواء والسفرجل اذا لم يكن مدركا لا كفارة عليه وفي الملح تجب الكفارة في المختار وفي الملتقط انه لا تجب وفي ورق الشجر ان كان يؤكل عادة كفر وفي ورق الكرم تجب الكفارة في الابتداء لا بعد الكبر وفي اللوزة الرطبة والبطيخة الصغيرة كفر وان ابتلع الجوزة الرطبة لا وان مضغها فكذلك الهليلج وروي عن الامام الثاني في مضغ الجوزة واللوزة اليابسة الكفارة ان وصل الممضوغ الى الجوف وعن بعض المشايخ أنه ان وصل القشر الى حلقه أولا لا كفارة عليه وان وصل اللب أولا كفر * أكل خبزا يابسا أو تمرة يابسة كفر وان أكل كسرة فتت لا وفي ابتلاع البيضة بقشرها أو الرمانة بالقشر لا كفارة

* اذا كانت جذوع أحدهما مرتفعة وجذوع الآخر متسفلة فأراد أن ينقب الحائط لينزل فيه الخشب هل له ذلك قيل ليس له ذلك وكان أبو عبد الله الجرجاني يفتي بأن له ذلك وقيل ينظر ان كان ذلك مما يوجب فيه وهنا لم يكن له ذلك وان كان مما لا يدخل فيه وهنا فله ذلك كذا في محيط السرخسي * جدار بين رجلين أراد أحدهما أن يزيد في البناء لا يكون له ذلك الا باذن الشريك أضر الشريك ذلك أو لم يضر كذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو القاسم حائط بين رجلين انهدم جانب منه فظهر أنه ذو طاقين متلازقين فيريد أحدهما أن يرفع جداره ويزعم أن الجدار الباقي يكفيه للستر فيما بينهما ويزعم الآخر أن الجدار اذا بقي ذا طاق واحد يهي وينهدم فان سبق منهما أن الحائط بينهما قبل أن يتبين أنهما حائطان فكلا الحائطين بينهما وليس لأحدهما أن يحدث في ذلك شيأ بغير اذن شريكه وان أقر أن كل حائط لصاحبه فلكل واحد منهما أن يحدث فيه ما أحب كذا في الفتاوى الصغرى في كتاب الحيطان * جدار بين اثنين وهى وأراد أحدهما أن يصلحه وأبى الآخر ينبغي أن يقول له ارفع حمولتك بعمد لاني أرفعه في وقت كذا ويشهد على ذلك فان فعل فبها وان لم يفعل فله أن يرفع الجدار فان سقطت حمولته لا يضمن كذا في الخلاصة * وعن الشيخ الامام أبي القاسم جدار بين رجلين لأحدهما عليه حمولة وليس للآخر شئ فمال الجدار الى الذي لا حمولة له فأشهد على صاحب الحمولة فلم يرفعه مع امكان الرفع بعد الاشهاد حتى انهدم وأفسد شيأ قال اذا ثبت الاشهاد وكان مخوفا وقت الاشهاد يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما أفسد من سقوطه هكذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو القاسم حائط بين رجلين لأحدهما عليه غرفة ولآخر عليه سقف بيته فهدما الحائط من أسفله ورفعا أعلاه بالاساطين ثم اتفقا جميعا حتى بنيا فلما بلغ البناء موضع سقف هذا أبى صاحب السقف أن يبني بعد ذلك لا يجبر أن ينفق فيما جاوز ذلك كذا في الفتاوى الصغرى في كتاب الحيطان * رجل له بيت وحائط هذا البيت بينه وبين جاره فأراد صاحب البيت أن يبني فوق بيته غرفة ولا يضع خشبه على هذا الحائط قال أبو القاسم ان بنى في حد نفسه من غير أن يكون معتمدا على الحائط المشترك لم يكن للجار منعه كذا في فتاوى قاضيخان في باب الحيطان * رجل له ساباط أحد طرفي جذوع هذا الساباط على حائط دار رجل فتنازعا في حق وضع الجذوع فقال صاحب الدار جذوعك على حائطي بغير حق فارفع جذوعك عنه وقال صاحب الساباط هذه الجذوع على حائطك بحق واجب ذكر صاحب كتاب الحيطان الشيخ الثقفي أن القاضي يأمره برفع جذوعه وقال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وبه يفتى وان تنازعا في الحائط يقضى بالحائط لصاحب الدار في ظاهر مذهب أصحابنا لان الحائط متصل بملك صاحب الدار وبالاتصال تثبت اليد ولكن هذا اذا كان الاتصال اتصال تربيع أما اذا كان اتصال ملازقة فصاحب الساباط أولى هكذا في المحيط * في كتاب الحيطان * جدار بين دارين انهدم ولأحدهما بنات ونسوة وأراد صاحب العيال أن يبنيه وأبى الآخر قال بعضهم لا يجبر الآبي وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في زماننا يجبر لانه لا بد أن يكون بينهما سترة قال مولانا رضي الله عنه وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان كان أصل الجدار يحتمل القسمة بحيث يمكن لكل واحد منهما أن يبني في نصيبه سترة لا يجبر الآبي على البناء وان كان أصل الحائط لا يحتمل القسمة على هذا الوجه يؤمر الآبي بالبناء كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كان الحائط بين رجلين فانهدم فأراد أحدهما مقاسمة عرصة الحائط وأبى الآخر أو أراد أحدهما أن يبني ابتداء بدون طلب

القسمة

وفي الاجناس أو جبها في الرمانة والفستق الرطب كالجوز وفي اليابس ان مضغه وفيه لب كفر وان ابتلعه لا وفي التفاحة ان ابتلعها أو مضغها عليه الكفارة لان كلاهما أكول وفي الخل والمري وماء الزعفران أو ماء الباقلي أو ماء البطيخ أو القند أو القند أو ماء الزرجون والمطر والثلج والبرد اذا تعمد عليه الكفارة والاصل فيه وصول المغذي أو الدواء الى جوفه من مسلكه المعتاد في النهار على صوم تام قطعا * اذا أمسك في فيه شيأ لا يؤكل فوصل الى جوفه أو دخل الماء فيه عند الاغتسال لا يفسد الا ان يصيب فيه متعمدا وكذا اذا بقي بعد المضمضة ماء فابتلعه بالبزاق لم يفطر لتعذر الاحتراز * رأى هلال الفطر وقت العصر فظن انقضاء مدته وأفطر قال في المحيط اختلفوا في لزوم الكفارة والاكثر على الوجوب * اذا لزم الكفارة على السلطان وهو موسر بماله الحلال وليس عليه تبعة لاحد يفتي باعتاق الرقبة وقال أبو نصر محمد ابن سلام يفتي بصوم شهرين لان المقصود من الكفارة الانزجار ويسهل عليه افطار شهر واعتاق رقبة فلا يحصل الزجر * (نوع آخر) * تسحر على يقين ان الفجر غير طالع أو أفطر على يقين ان الشمس غربت ثم ظهر بخلافه قضى ولا كفارة عليه وان شك في طلوع الفجر فالمستحب أن يدع الاكل ولو أكل قضى واختلف في الكفارة * تسحر وأكبر رأيه ان الفجر طالع قال مشايخنا عليه قضاء ذلك اليوم ولو أفطر وأكبر رأيه ان الشمس لم تغرب قضى وكفر لان الاصل دوام الثابت وقد انضم اليه أكبر الرأي فاندفع المسئلة الاولى * وفي التجريد أكل وأكبر رأيه طلوع الفجر في الصحيح لا قضاء عليه لما قلنا وان أكبر رأيه عدم الغروب وأكل قضى * شهدا أنها غابت وآخران بانها لم تغرب وافطر ثم بان عدم الغروب قضى ولا كفارة بالاتفاق للشبهة بمعارضة الحجتين وترجح بينة الاثبات ظاهرا * شهدا على طلوع الفجر وآخران على عدم الطلوع فأكل ثم بان الطلوع قضى وكفر وفاقا لان البينات للاثبات لا للنفي حتى قبل شهادة المثبت لا النافي * ولو واحد على طلوعه واثنان على عدمه لا كفارة عليه * دخلا عليه وهو يتسحر فقالوا انه طالع فصدقهم فقال اذن أنا مفطر لا صائم ودام على الاكل ثم بان انه ما كان طالعا في أول

الاكل وطاالعاوقت الاكل الثانى قال الحاكم لا كفارة عليه لعدم نية الصوم وان كان المخبر واحدا عليه الكفارة * لان خبر الواحد عدلا أولا فى مثل هذا يقبل * قال لجاريته انظرى طلوعه فخرجت وقالت لم يطلع فجامعها ثم بان انه طالع فى ذلك الوقت لا كفارة عليه بل عليها وهو الصحيح * أفطر فى يوم نوبة الحمى قبل أخذه يتوهم أنه يأخذه ويضعف فصانه الله تعالى فى ذلك اليوم أو أفطرت على ظن أنه يوم عادتها فلم تحض قال القاضى يلزمهما الكفارة والاصح عدم اللزوم فيهما * من أكل فى رمضان بشهره عيانا متعمدا يؤمر بقتله لان صنعه دليل الاستحلال * أفطرت الجارية أو الزوجة لضعف أصابها فى عمل المولى أو الزوج من الخبز والطبخ وغسل الثياب ان خافت على نفسها ولم تفطر عليها القضاء لا الكفارة وكذا الخادم أو الرقيق الذى ذهب لسكر النهر أو لكريه أو لاصلاح الربض وعليه موكل السلطان واشتد الحر وخاف على نفسه الهلاك لا كفارة عليهم * أصبح فيه ناويا للفطر أو غير ناو للصوم ثم أكل عمدا لا كفارة عليه عند الامام وقال الثانى ان أفطر قبل النية فكذلك وان أفطر بعدها كفر وقال محمد رحمه الله ان أفطر قبل الزوال كفر وأشار فى الهداية الى أن الثانى مع محمد لامكان الصوم وان بعده لا * سمع أهل القرية أصوات الطبل يوم الثلاثين فظنوه يوم عيد وأفطروا ثم بان انه لشئ آخر لا كفارة عليهم * والاصل عندنا أن من صار فى آخر النهار على صفة كالمرض والسفر وغير ذلك لو كان فى أوله على تلك الصفة يباح له الفطر ويسقط عنه الكفارة * (نوع) * أكل ناسيا فظن الفطر ثم تعمد الاكل لا كفارة عليه وان بلغه الخبر فى الصحيح * ذرعه القئ أو اغتسل بالماء ذاكرا الصومه أو ناسيا فظن نفوذ الماء الى الجوف أو الدماغ من أصول الشعر وأفطر متعمدا قضى وكفر بكل حال وفى رواية ان كان جاهلا كذلك عند الامام فى الظاهر وعن محمد لو استفتى فافتاه فقيه بالفطر لا كفارة عليه وهو الصحيح لان على العامى تقليد المفتى * احتجم فظن الفطر أو اكتحل أو ادهن فظن الفطر وأكل عمدا ان جاهلا لم يسمع الحديث ولم يفت بالفطر فافطر كفر وكذا لو سمع الحديث وعرف تأويله وان لم يعرف تأويله كفر خلافا للامام

القسمة وأبى القسمة فان لم يكن عليه حمولة أصلا وطلب أحدهما قسمة عرصة الحائط وأبى الآخر ذكر فى بعض المواضع مطلقا أنه لا يجبر وبه أخذ بعض المشايخ وبعض مشايخنا قالوا ان كان القاضى لا يرى القسمة الا بالاقراع لا يقسم وأما اذا كان يرى القسمة بدون الاقراع فانه يقسمه بينهما اذا كانت العرصة عريضة بحيث لو قسمت أصاب كل واحد منهما ما يمكن أن يبنى فيه ويجعل نصيب كل واحد منهما مما يلى داره تتميما للمنفعة عليهما وقال بعضهم اذا كانت العرصة عريضة فالقاضى يجبر الآبى على القسمة على كل حال واليه أشار الخصاف وعليه الفتوى وأما اذا أراد أحدهما أن يبنى ابتداء بدون طلب القسمة وأبى الآخر فان كانت عرصة الحائط عريضة بحيث لو قسمت أصاب كل واحد منهما ما يمكنه أن يبنى فيه حائطا لنفسه لا يجبر وان كانت غير عريضة فقد اختلف المشايخ قال بعضهم يجبر واليه مال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل والشيخ الامام الاجل شمس الائمة وهو الاشبه ولو لم يكن شئ من ذلك لكن بنى أحدهما الحائط بغير اذن شريكه هل يرجع على صاحبه بشئ اختلاف المشايخ فيه قال بعضهم لا يرجع على كل حال وهكذا ذكر فى كتاب الاقضية وهكذا ذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى فى النوازل عن أصحابنا وقال بعضهم ان كانت عرصة الحائط عريضة على ما بينا لا يرجع وان كانت غير عريضة يرجع واذا كان على الحائط حمولة فاذا كانت لهما عليه جذوع فطلب أحدهما قسمة عرصة الحائط فالجواب فيه أنه لا يقسم عرصة الحائط الا عن تراض منهما وان كانت العرصة عريضة على التفسير الذى قلنا واذا أراد أحدهما البناء وأبى الآخر ذلك ذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى أنه يجبر من غير تفصيل وعليه الفتوى واذا بنى أحدهما بغير اذن صاحبه فبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا ان كانت عرصة الحائط عريضة على التفسير الذى قلنا لا يرجع البانى على شريكه ويكون متطوعا هكذا ذكر الخصاف فى نفقاته وبعض مشايخنا قالوا لا يكون متطوعا واليه أشار فى كتاب الاقضية وهكذا روى ابن سماعة رحمه الله تعالى فى نوادره وهو الاصح هكذا فى المحيط * وان كان بناه باذنه ليس له أن يمنعه لكن يرجع عليه بنصف ما أنفق كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا كان لاحدهما عليه حمولة فطلب هو القسمة وأبى الآخر يجبر الآبى اذا كانت العرصة عريضة على التفسير الذى بيناه وهو الصحيح وعليه الفتوى واذا أراد من له الحمولة البناء وأبى الآخر فالصحيح أنه يجبر عليه واذا بنى الذى له عليه حمولة فالصحيح أنه يرجع وان بناه الآخر وعرصة الحائط عريضة على التفسير الذى قلنا صار متبرعا ثم فى كل موضع لم يكن البانى متطوعا كما اذا كان له أولهما عليه حمولة كان للبانى أن يمنع صاحبه عن الانتفاع الى أن يرد عليه ما أنفق أو قيمة البناء على حسب ما اختلفوا فيه فان قال صاحبه أنا لا أنتفع بالمبنى هل يرجع البانى عليه اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يرجع واليه مال القاضى الامام أبو عبد الله الدامغانى فى شرح كتاب الحيطان والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده فى شرح كتاب المزارعة وبعضهم قالوا يرجع واليه مال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل وهو اختيار الصدر الشهيد عمى ثم اذا رجع بماذا يرجع ذكر الفاضل الاسبيجابى فى شرح مختصر الطحاوى فى كتاب الصلح فى مسئلة العلو والسفل أن صاحب العلو يرجع على صاحب السفل بقيمة السفل مبنيا لا بما أنفق وهكذا ذكر الشيخ الامام فى شرح كتاب المزارعة وذكر فى فتاوى الفضلى فى الحائط المشترك أنه يرجع بنصف ما أنفق وفى العلو والسفل يرجع على صاحب السفل واستحسن بعض المتأخرين من مشايخنا

فقالوا ان بنى بأمر القاضى رجع بما أنفق وان بنى بغير أمر القاضى يرجع بقيمة البناء ثم فى الموضع الذى يرجع بقيمة البناء يرجع بقيمة البناء يوم البناء أو يوم الرجوع فقد قيل يوم الرجوع وبه كان يفتى القاضى الامام أبو عبد الله الدامغانى وقيل يوم البناء وبه كان يفتى الصدر الشهيد حسام الدين هذا الذى ذكرنا اذا انهدم الحائط وان هدماه فكذلك الجواب فى الوجوه كلها وان هدمه أحدهما أجبر على البناء هكذا فى المحيط * فى صلح النوازل جدار بين اثنين ولكل واحد عليه حمل فانهدم وأحدهما غائب فبناه الآخر ان بناه بنقض الحائط الاول فهو متطوع وليس له أن يمنع الآخر من الحمل وان بناه بلبن أو خشب من قبل نفسه لم يكن للذى لم يبن أن يحمل عليه حتى يؤدى نصف قيمته كذا فى الخلاصة * وفى فتاوى الفضلى اذا أراد أحدهما نقض جدار مشترك وأبى الآخر فقال له صاحبه أنا أضمن لك كل ما ينهدم من بيتك فضمن له ذلك ثم نقض الجدار باذن شريكه لم يلزمه من ضمان ما ينهدم من منزل المضمون له شئ كما لو قال ضمنت لك ما يهلك من مالك كذا فى الفتاوى الصغرى فى كتاب الحيطان * جدار بين رجلين انهدم وأحد الجارين غائب فبنى الحاضر فى ملكه جدارا من خشب وترك موضع الحائط على حاله فقدم الغائب فأراد أن يبنى الحائط فى الموضع القديم ومنعه الآخر قال الفقيه أبو بكر ان أراد الذى قدم أن يبنى على طرف موضع الحائط مما يليه جاز وان جعل ساحة أس الحائط الى جانب نفسه ليس له ذلك وان أراد أن يبنى الحائط كما كان أو أرق منه ويترك الفضل من الجانبين سواء له ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان فى باب الحيطان * جدار بين كرمين لرجلين انهدم فاستعدى أحدهما الى السلطان لما أبى صاحبه أن يبنى فأمر السلطان بناء برضا المستعدى أن يبنى الجدار على أن يأخذ الاجر منهما جميعا فبنى كان له أن يأخذ الاجر من صاحبى الكرمين كذا فى الفصول العمادية * وفى الاقضية حائط مشترك بين اثنين أراد أحدهما نقض الحائط وأبى الشريك الآخر اذا كان بحال لا يخاف منه السقوط لا يجبر وان كان بحيث يخاف عن الامام أبى بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى أنه يجبر فان هدماه وأراد أحدهما أن يبنى وأبى الآخر ان كان أس الحائط عريضا يمكنه أن يبنى حائطا فى نصيبه بعد القسمة لا يجبر الشريك وان كان لا يمكن يجبر كذا حكى عن الامام أبى بكر محمد بن الفضل وعليه الفتوى وتفسير الجبر أنه ان لم يوافقه الشريك فهو ينفق فى العمارة ويرجع على الشريك بنصف ما أنفق ان كان أس الحائط لا يقبل القسمة كذا فى الخلاصة * لو هدما جدارا بينهما ثم بناه أحدهما بنفقته والآخر لا يعطيه النفقة ويقول أنا لا أضع على الجدار حمولة فله أن يرجع على شريكه بنصف ما أنفق وان لم يضع غير البانى الحمولة كذا فى الفتاوى الصغرى * ان خاف وقوع الحائط وهدم أحدهما لا يجبر الشريك على البناء وان كان الحائط صحيحا فهدم أحدهما باذن الشريك لا شك أنه يجبر الهادم على البناء ان أراد الآخر البناء كما لو هدماه وان هدم بغير اذن الشريك ان لم يكن للتراب قيمة ولا تزداد الارض قيمة ببناء الحائط فانه يضمن قيمة نصيب شريكه من الحائط بالغة ما بلغت وان كان للتراب قيمة يرفع قيمة التراب من نصيب شريكه الا أن يختار أن يترك التراب عليه ويضمنه قيمة نصيبه فحينئذ لا يرفع منه قدر قيمة نصيبه من التراب وان كانت الارض تزداد قيمة ببناء الحائط يقوم الحائط بارضه وبنائه ثم يرفع عنه قدر الارض بدون البناء فيضمن نصيب الشريك مما بقى من بنائه كذا فى الخلاصة * جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولات فوهى الجدار فرفعه أحدهما وبناه بمال نفسه ومنع الآخر عن وضع الحمولات على ما كان عليه فى القديم

الثانى لان الحديث لا يكون أدنى من كلام المفتى قلنا ليس للعامى أن يعمل بالحديث لعدم علمه بالمنسوخ والمؤول أولا ان وظيفة الاستدلال تخص العالم بخلاف كلام المفتى فانه لو أفتاه بالفساد فتعمد الفطر بناء عليه لا يكفر * ولو اغتاب فظن فطره وتعمد الاكل ان بلغه الخبر ولم يعرف تأويله كفر أيضا عند عامة العلماء * ولو استاك فظن الفطر وتعمد الاكل كفر بكل حال * ولو جامع بهيمة أو ميتة فظن الفطر بلا انزال وتعمد الاكل كفر ان عالما الا ان جاهلا وكذا لو أدخل اصبعه فى دبره أو ابتلع سلكا وطرفها فى يده ولم يغيبها ثم تعمد الاكل كفر ان عالما وان جاهلا لا * ولو نظر الى محاسن المرأة فأكل على ظن انه فطره عمدا كفر مطلقا وقيل ان عالما نعم وان جاهلا لا * (نوع آخر) * جامعها متعمدا عليهما الكفارة وان مكرهة عليها القضاء وان مكرهة ابتداء ثم طاوعت فكذلك لان الطوع بعد الفساد لا يلزم الكفارة ولو أنه مكره قال الامام أولا كفر ثم رجع وقال لا يكفر وعليه الفتوى * عملت المرأتان عمل الرجال ان أنزلتا قضتا واغتسلتا والا لا * جامعها قبل الفجر فخشى الطلوع فنزع ثم أنزل بعد الطلوع لا يفسده كالاحتلام * بدأ بالجماع ناسيا أو قبل الفجر فلما تذكر أو طلع نزع لم يفسد وان دام على الفعل حتى أنزل قيل يجب القضاء لا غير هذا اذا لم يحرك نفسه فان حرك نفسه بعد التذكر أو طلوع الفجر قضى وكفر كابتداء الايلاج وكذا لو قال لها ان جامعتك فانت طالق بعد الايلاج ان نزع فى الحال لم تطلق وان دام وحرك طلقت وصار مراجعا بالحركة الثانية وان لم ينزع ولم يتحرك لا يقع * ولو استمنى بالكف فأمنى عليه الكفارة ولا يحل أصلا لقضاء الشهوة ولو قصد تسكين الشهوة يرجى أن لا يأثم قال * أدخل اصبعه فى دبره لا يفسد صومه ولا غسل عليه ولو أدخل الخشبة ان طرفها خارجا لا يفسد والا يفسد وكذا لو ابتلع خيطا وطرفه خارج وان ابتلع الكل فسد * بالغ فى الاستنجاء حتى بلغ موضع الحقنة فطره ولا كفارة وهذا قلما يكون ولو كان فيورث داء عظيما * جعلت القطن فى قبلها ان بلغ الى الفرج الداخل فسد لانه تم الدخول بالكلية وان كان طرفها فى الفرج الخارج لا كما فى الخيط * اذا تعدد الافطار

قال الفقيه أبو بكر الاسكاف ينظر ان كان عرض موضع الجدار بحال لو قسم بينهما أصاب كل واحد منهما موضع يمكنه أن يبني عليه حائطا يحتمل حمولاته على ما كان عليه في الاصل كان الباني متبرعا في البناء ليس له أن يمنع صاحبه من وضع الحمولات على هذا الجدار وان كان بحال لو قسم لا يصيبه ذلك لا يكون متبرعا وله أن يمنع شريكه عن وضع الحمولات على هذا الجدار حتى يضمن له نصف ما انفق في البناء قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله تعالى يرجع عليه بنصف ما أنفق ان بناه بأمر القاضي وبنصف قيمة البناء ان بناه بغير أمر القاضي كذا في فتاوى قاضيخان * في شروط النوازل قال أبو بكر رحمه الله تعالى في جدار بين رجلين بيت أحدهما أسفل وبيت الآخر أعلى قدر ذراع أو ذراعين فانهدم فقال صاحب الاعلى لصاحب الاسفل ابن الى حد بيتي ثم نبني جميعا ليس له ذلك بل يبنيانه جميعا من أسفله الى أعلاه قال الفقيه أبو الليث ان كان بيت أحدهما أسفل بأربعة أذرع أو نحو ذلك مقدار ما يمكن أن يتخذ بيتا فاصلاحه على صاحب الاسفل حتى ينتهي الى موضع البيت الآخر لانه بمنزلة الحائطين من سفل وعلو وقيل يبنيان الكل وهو قول أبي القاسم ثم رجع وقال الى حيث ملكه عليه ثم بعد ذلك يشتركان كذا في الفصول العمادية * صاحب السفل لو أراد أن يهدم سفله ليس له ذلك وان كان السفل خالص ملكه حتى لو باع السفل كان الثمن كله له كذا في المحيط في كتاب الحيطان * علو لرجل وسفل لآخر ليس لصاحب السفل أن يتد وتدا ولا أن ينقب كوة بغير رضا صاحب العلو عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يصنع فيه ما لا يضر بالعلو هكذا في الكافي في باب متفرقات كتاب أدب القاضي * علو لرجل وسفل لآخر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ليس لصاحب العلو أن يبني في العلو بناء أو يتد وتدا الا برضا صاحب السفل والمختار للفتوى أنه ان أضر بالسفل يمنع وعند الاشتباه والاشكال لا يمنع كذا في فتاوى قاضيخان في باب الحيطان * انهدم السفل والعلو لا يجبر صاحب السفل على البناء ولصاحب العلو بناء السفل ويمنع صاحبه من السكنى حتى يعطيه قيمته فاذا أدى اليه قيمة البناء يملك البناء عليه وعن الطحاوي حتى يعطيه ما أنفق في السفل واستحسن بعض المتأخرين وقالوا ان بنى بأمر القاضي رجع بما أنفق وان بنى بغير أمره رجع بقيمة البناء وعليه الفتوى كذا في محيط السرخسي * ثم اذا كان لصاحب العلو أن يمنع صاحب السفل من الانتفاع بسفله حتى يرجع عليه بقيمة البناء على ظاهر الرواية وامتنع صاحب السفل عن أداء القيمة لا يجبر عليه (١) كذا في المحيط * وان كان صاحب السفل هو الذي هدمه كلف اعادته بخلاف ما اذا هدم أجنبي السفل لا يجبر على البناء بل يضمن قيمته * صاحب العلو والسفل اذا اختصما في الجذوع السفلى أو الهرادي والبواري والطين والازج فهو لصاحب السفل ولصاحب العلو الوطء والقرار على ذلك فان تنازعا في السقف وفي الحائط الذي فوق السقف اختلف المشايخ فيه قيل يكون لصاحب السفل وقيل لا يحكم بالحائط لصاحب السفل وبه يفتى ولو كان في السفل روشن ولصاحب العلو عليه طريق فاختصما في الروشن كان لصاحب السفل ولصاحب العلو عليه طريق ومرور كذا في محيط السرخسي * ثلاثة نفر لرجل سفل وللآخر عليه علو وللآخر على العلو علو فانهدم الكل فقال كل واحد منهم لصاحبه السفل لك والعلو لي فان كان لواحد منهم

(١) قوله لا يجبر عليه قال الرملي محله اذا بنى ذو العلو بلا اذن القاضي فلو باذنه يجبر على أداء حصته ويحبس فيه كما بينه في تنقيح الحامدية اهـ بحراوي

قبل التكفير يكفيه كفارة واحدة وان في رمضانين فلكل كفارة وقال محمد رحمه الله يكفيه كفارة واحدة قال في الاسرار وعليه الاعتماد وان بعد التكفير يلزمه أخرى * أفطر وأعتق ثم أفطر وأعتق ثم استحقت الرقبة الثانية أعتق مكانها أخرى لبطلان اعتاقه ولو استحقت الاولى لا الثانية فالثانية تنوب عن الاولى أيضا وكذا الثالثة عن الاولين والرابعة عن الثلاثة المتقدمة * (الرابع في النذر) * لله علي صوم هذه السنة أفطر الايام المنهية وكفر ان نوى يمينا ولو صام هذه الايام لا قضاء عليه ولو صام سنة بالاهلة قضى خمسة وثلاثين يوما ولو سنة متتابعة فهو كهذه السنة ولو صوم هذه السنة فمن حين حلف الى أن تمضي هذه السنة ولا يلزم قضاء الماضي وكذا لو نذر صوم الشهر صام البقية ولو صوم شهر عليه شهر كامل ولو صوم شوال وذي القعدة وذي الحجة وشوال تسعة وعشرون قضى الايام المنهية فقط ولو صوم ثلاثة أشهر وعين هؤلاء وشوال نقص يوما قضى ستة أيام ولو قال لله علي صوم يوم قدوم فلان شكرا لله تعالى فقدم في رمضان وقد كان نوى اليمين كفر لعدم البر ولو قدم فيه قبل النية فنوى الشكر بر في يمينه ووقع عن رمضان أيضا ولا قضاء عليه لانه أتى بالقدر الممكن ولو قال علي مثل صوم رمضان ان أراد به التتابع تابع وان لا نية له فله التفريق ويحمل على التقدير ولو نذر صوم يوم قدوم فلان فقدم بعد الزوال لا يلزمه شيء عند محمد رحمه الله تعالى ولا رواية فيه عن غيره ولو قدم بعد الاكل قبل الزوال أو بعد ما حاضت قضى عند الثاني خلاف محمد رحمه الله * نذرت صوم يوم كذا فوافق يوم الحيض قضت عند الثاني خلافا لزفر رحمه الله تعالى * أراد أن يقول علي صوم يوم فجرى لفظ سنة عليه صوم سنة لان الجد والهزل فيه سواء * نذر بصوم الابد فضعف لاشتغاله بالمعيشة أفطر وأطعم كل يوم نصف صاع بر وان لم يقدر استغفر الله تعالى ولو عين شهرا ولم يقدر عليه لشدة الحر انتظر زمان الشتاء ويقضي يوما بيوم * علق الصوم بشرط لا يجوز الصوم قبله وان أضاف صح قبله خلافا لمحمد رحمه الله في المضاف * لله علي صوم يوم حيضي أو بعد ما أكل لا يصح كالنذر بصوم الليل * نذرت صوم سنة بعينها قضت أيام الحيض لان السنة لا تخلو عنه * أوجب على

بنة يقضى ببينته وان كان لاثنين منهم بينة يقضى ببينتهما و يقضى بالعلو بحصة الارض بينهما نصفين وان لم تكن لواحد منهم بينة أصلا يحلف كل واحد منهم لصاحبه ثم تكلموا فى كيفية الاستحلاف قال صاحب كتاب الحيطان يحلف كل واحد منهم بالله الذى لا اله الا هو ما يجب عليك بناء هذا السفل الذى يجب لهذا بناء علوه عليه وقال غيره من أصحابنا رحمهم الله تعالى يحلف بالله الذى لا اله الا هو أن هذه الارض ليست بملك لك ولا يجب عليك بناؤها قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى و بهذا يفتى والصحيح عندى ما ذكره الامام العتابى أنه يحلف كل واحد على دعوى الآخر بالله ماله قبلك حق بناء العلو على سفلك لو بنى فاذا حلفوا يقال لكل واحد منهم ان شئت أن تبنى السفل فابن و تبنى عليه ما ادعيت عليه من العلو وتمنع صاحبك من الانتفاع به الى أن يدفع لك ما أنفقت وان شئت فدع هكذا فى الفصول العمادية

(الباب الحادى عشر فى دعوى الطريق والمسيل)

لو ادعى على آخر حق المرور ورقبة الطريق فى داره فالقول قول صاحب الدار ولو أقام المدعى البينة انه كان يمر فى هذه الدار لم يستحق بهذا شيأ كذا فى الخلاصة * ولو شهد الشهود أن له طريقا فى هذه الدار جازت شهادتهم وان لم يحدّوا الطريق قال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى ذكر فى بعض الروايات أنها لم تقبل ما لم يبين موضع الطريق انه فى مقدم الدار أو فى مؤخرها و يذكر طول الطريق وعرضها قال وهو الصحيح وما ذكر فى بعض الروايات أنها تقبل وان لم يحدّوا الطريق محمول على ما اذا شهدوا على اقرار المدعى عليه بالطريق وذكر شمس الائمة السرخسى الصحيح أنها تقبل وان لم يذكروا موضع الطريق ومقدارها لان الجهالة انما تمنع قبول الشهادة اذا تعذر القضاء بها وههنا لا يتعذر فان عرض الباب الاعظم يجعل حكما بمعرفة الطريق هكذا فى فتاوى قاضيخان فى باب اليمين * والاصح ان هذه الشهادة مقبولة على كل حال كذا فى المحيط * ولو شهدوا ان أباه مات وترك هذه الطريق ميراثا له جازت شهادتهم كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا كان له باب مفتوح من داره على حائط فى زقاق أنكر أهل الزقاق أن يكون له حق المرور فى زقاقهم فلهم منعه الا أن تقوم بينة على ان له طريقا ثابتا فيها كذا فى المحيط * اذا كان الميزاب منصوبا الى دار رجل واختلفا فى حق اجراء الماء واسالته فان كان فى حال عدم جريان الماء لا يستحق اجراء الماء واسالته الا ببينة هكذا فى محيط السرخسى * وليس لصاحب الدار أيضا أن يقطع الميزاب كذا فى المحيط * وحكى الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى أنهم استحسنوا أن الميزاب اذا كان قديما وكان تصويب السطح الى داره وعلم ان التصويب قديم وليس بمحدث أن يجعل له حق التسييل وان اختلفا فى حال جريان الماء قيل القول لصاحب الميزاب ويستحق اجراء الماء وقيل لا يستحق فان أقام البينة على ان له حق المسيل وبينوا انه لماء المطر من هذا الميزاب فهو لماء المطر وليس له أن يسيل ماء الاغتسال والوضوء فيه وان بينوا انه لماء الاغتسال والوضوء فهو كذلك وليس له أن يسيل ماء المطر فيه وان قالوا له فيها حق مسيل ماء ولم يبينوا الماء المطر أو غيره صح والقول لرب الدار مع يمينه انه لماء المطر أو لماء الوضوء والغسالة وقال بعض مشايخنا لا تقبل هذه الشهادة فى المسيل وفى الطريق تقبل كذا فى محيط السرخسى * ولو لم تكن للمدعى بينة أصلا استحلف صاحب الدار و يقضى فيه بالنكول كذا فى الحاوى * فى نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله تعالى عن

نفسه صوم شهر ومات قبل استكمال شهر لزمه صوم الشهر حتى يلزمه الايصاء لكل يوم نصف صاع سواء كان بعينه أو لا ولا يصح ذكر الخلاف الا فيه ومن ذكر خلاف محمد فى قضاء رمضان كالطحاوى فقد وهم * مريض قال لله على صوم شهر ومات قبل أن يصح لا يلزمه شئ ولو صح يوما لزمه قضاء الكل وقد ذكرناه * لله على صوم جمعة ان أراد أيام الجمعة عليه سبعة أيام وان أراد يوم الجمعة لزمه ذلك فقط وان لا نية له فسبعة أيام لغلبة الاستعمال فيها * مريض رضيع لا يقدر على شرب الدواء وزعم الطبيب ان أمه تشرب ذلك لها الفطر والظئر المستأجرة كالام فى اباحة الفطر والام انما تملك الفطر اذا خافت على الولد ولم يكن للولد أب أما اذا كان له أب لا تفطر بخلاف الظئر المستأجرة حيث تفطر اذا خافت على الولد * استنشق فوصل الماء الى فيه ولم يصل الى دماغه لم يفطر والنسيان كما لا يفسد الفرض لا يفسد النفل أيضا لعدم اضافة الاكل الى الآكل لكون العذر من قبل من له الحق *(الخامس فى الحظر والاباحة)* صوم الستة بعد الفطر متتابعة أفضل أم متفرقة من كره التتابع قال متفرقة أفضل وان فرقها فى شوّال كان أبعد عن الخلاف والتشبه بمن زاد فى مدة الصوم ومنهم من فرقه فى السنة وقال المراد بشوّال غير رمضان وفيه بعد * الاكل قبل الاضحى هل يكره فيه روايتان والمختار عدم الكراهة ويستحب الامساك وفى عاشوراء يستحب أن يصوم يوما قبله و يوما بعده ليخالف أهل الكتاب ومن صام شعبان ووصله برمضان فهو حسن وصوم الوصال اذا أفطر الايام المنهية لا بأس به وصوم الصمت مكروه فى شريعتنا * ولا بأس بصوم يوم الجمعة عند الامام ومحمد رضى الله عنهما ويكره صوم النيروز والمهرجان لانه فيه تعظيم أيام نهينا عن تعظيمها وان وافق يوما كان يصومه لا بأس به ويستحب صوم أيام البيض ومن الناس من كره مخافة الحاقه بالواجب * و يستحب صوم ثلاثة أيام من آخر الشهر وقال الامام الاوزجندى يكره صوم جهله الذى يصومه الجهلة وانه صوم النصارى *(نوع آخر)* رجل ان لم يفطر يزداد وجع العين أو تشتد الحمى أفطر وانما يعرف باجتهاده أو باخبار طبيب مسلم فان برأ والضعف باق أو خاف المرض لا ولو ضعف بحال ان صام يزداد الضعف ان أخبره

به حكيم له ان يفطر * اذا خاف على نفسه أو خافت الحامل على نفسها أو ولدها نقصان العقل أو الهلاك أفطرت * الغازى اذا كان بازاء العدوّ و يعلم قطعا انه يقاتل فى رمضان وخاف الضعف على نفسه حال القتال حل له الفطر مسافرا كان أو مقيما وكذا لو كان له نوبة الحمى فافطر قبل ان تأخذه الحمى لا بأس لو ظهر به الحمى بعد الافطار * لدغته الحية فافطر لشرب الدواء والدواء ينفعه لا بأس به * ولو صام لا يتمكن من الصلاة الا قاعدا ولو أفطر يتمكن من القيام صلى قاعدا وصام جمعا بين العبادتين * أصبح متطوعا ودخل على صديقه فطلبه الفطر أفطر وان صام عن قضاء رمضان كره الفطر وكذا لو حلف بطلاق امرأته ان لم يفطر ان نفلا أفطر وان قضاء لا والاعتماد على انه يفطر فيهما ولا يحنث ويباح الفطر بعذر الضيافة وادخال السرور قال عليه الصلاة والسلام أجب أخاك واقض يوما مكانه فلهذا قالوا يباح الفطر لاجل المرأة أى لا يمنع صوم النفل صحة الخلوة وقيل لا يباح للضيافة قال عليه الصلاة والسلام اخوف ما اخاف عليكم الرياء والشهوة الخفية قيل يا رسول الله ما هى قال يصبح أحدكم صائما يفطر على طعام يشتهيه * وفى النظم الافضل ان يفطر ولا يقول أنا صائم لئلا يقف على سره أحد * يكره ادخال الماء فى الفم بلا ضرورة وفى ظاهر الرواية لا بأس لان المقصود التطهير فكان كالمضمضة * ويكره ان يأخذ الماء بفيه ثم يمجه أو يصب على رأسه أو يبل ثوبا و يتلفف به كذا روى عن الامام لانه يشبه الضجر عن العبادة عن الثانى انه لا بأس به كالاستظلال * ذاقت بلسانها ان كان الزوج سيء الخلق لا بأس به * ويستحب تعجيل الافطار الا فى يوم غيم ولا يفطر ما لم يغلب على ظنه غروب الشمس وان أذن المؤذن

(السادس فى الاعتكاف) ولا يجب الا بالنذر والنذر لا يكون الا باللسان ولو نذر بقلبه لا يلزم بخلاف النية لان النذر عمل اللسان والنية عمل القلب والنية المشروعة انبعاث القلب على شأن ان يكون لله تعالى فلو أصبح مفطرا ونذر اعتكاف هذا اليوم لا يصح وكذا لو أصبح صائما نذر اعتكافه وقال الامام الثانى ان نذر قبل الزوال لزم لا بعده * و يصح فى كل مسجد له أذان واقامة فى الصحيح ويصح فى الجامع

رجل ادّعى على رجل أن مجرى مائه فى بستانه ولم يكن الماء جاريا يوم اختصما فشهد شاهدان انه كان جاريا الى بستان هذا أمس قال كان أبو يوسف رحمه الله تعالى يجيز هذه الشهادة وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجيزها ما لم يشهدوا له بالملك أو الحق وهو قول محمد رحمه الله تعالى ولو شهدوا على اقرار المدعى عليه فذلك جائز فى قولهم جميعا كذا فى المحيط * لو ادّعى رجل قبل آخر ناوقا (١) موضوعا على نهره هذا أمس جاء السيل وقلعه أمس ورمى به قال محمد رحمه الله تعالى اذا شهدوا بذلك أمرناه باعادة الناوق كما كان فان أراد أن يجرى الماء فمنعه صاحب النهر وجحد أن يكون له فيها حق اجراء الماء قال له أن يمنعه حتى يقيم البينة ان مجرى مائه فيها قيل لمحمد رحمه الله تعالى فامنعته اذن قال يستأجر صاحب النهر ان شاء باجراء الماء فيه وذلك جائز كذا فى الظهيرية * نهر فى أرض رجل يسيل فيه الماء فاختلفا فى ذلك فالقول قول صاحب الماء الا أن يقيم صاحب الارض بينة أن النهر ملكه وكذلك اذا لم يكن جاريا وقت الخصومة الا أنه علم أنه كان يجرى الى أرض هذا الرجل قبل ذلك كان القول قول صاحب الماء و يقضى له بالنهر الا أن يقيم صاحب الارض بينة أن النهر ملكه واذا لم يكن الماء جاريا الى أرض هذا الرجل وقت الخصومة ولم يعلم بجريانه الى أرضه قبل ذلك فانه يقضى لصاحب الارض بالنهر الا ان يقيم صاحب الماء بينة أن النهر ملكه هكذا فى المحيط * وفى المنتقى قال هشام سألت محمدا رحمه الله تعالى عن نهر عظيم الشرب لاهل قرى لا يحصون حبسه قوم من أعلى النهر عن الاسفلين وقالوا هو لنا وفى أيدينا وقال الذين هم فى أسفل النهر هو لنا كله ولا حق لكم فيه قال اذا كان النهر يجرى الى الاسفلين يوم يختصمون ترك يجرى على حاله كما كان يجرى وشربهم جميعا منه كما كان وليس للاعلين أن يسكروه عنهم وان كان الماء منقطعا عن الاسفلين يوم يختصمون لكن علم أنه كان يجرى الى الاسفلين فيما مضى وان أهل الاعلى حبسوه عنهم أو أقام أهل الاسفل بينة أن النهر كان يجرى اليهم وان أهل الاعلى حبسوه عنهم أمر أهل الاعلى بازالة الحبس عنهم كذا فى الذخيرة * دار فى سكة غير نافذة وفى السكة نهر أراد صاحب الدار أن يدخل الماء فى داره ويجريه الى بستانه فللجيران أن يمنعوه وله أن يمنع الجيران من مثل ذلك ومن أجرى قبل ذلك وأقرّ أنه أحدثه فلهم منعه وان كان ذلك قديما لم يمنع كذا فى خزانة المفتين * دار بين ورثة أقر بعضهم أن لفلان فيها طريقا أو مسيل ماء لم يكن له أن يمر أو يسيل حتى يتفقوا ولكن تقسم الدار فاذا قسمت ان وقع الطريق أو المسيل المقرّ به فى نصيب المقر فله الاسالة والاستطراق وان وقع فى نصيب الساكت يضرب المقر له بقيمة الطريق والمسيل فى حصة المقر والمقر بحصته سوى قيمة الطريق أو المسيل فيكون بينهما على ذلك لانه أقر له بحق المرور وتسييل الماء لا برقبة الطريق حتى لو أقر برقبة الطريق فحينئذ يضرب المقر له بقدر ذرعان الطريق والمقر بقدر ذرعان نصيبه سوى ذرعان الطريق ويجب أن يكون هذا على قولهما وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فيجب أن يضرب المقر له بنصف قيمة الطريق والمسيل والمقر بجميع قيمة نصيبه الا قدر قيمة نصف الطريق والمسيل كذا فى محيط السرخسى * واذا كان مسيل ماء فى دار رجل فى قناة فأراد صاحب القناة أن يجعله ميزابا فليس له ذلك الا برضا صاحب الدار ولو كان ميزابا فأراد أن يجعله قناة فان كان فى ذلك ضرر

---

(١) قوله ناوقا معرب والجمع ناوقات وهو الخشبة المنقورة التى يجرى عليها الماء فى الدواليب أو تعرض على النهر أو الجدول كما فى كتب اللغة اه بحراوى

وان لم يكن ثمة جماعة والافضل الجامع اذا وجد ثمة جماعة والا فمسجد حيه لئلا يضطر الى الخروج والافضل لها مسجد بيتها ومسجد حيها أفضل لها من الجامع ولا تعتكف الا في مسجد بيتها وهو الموضع الذي أعدته للصلاة وهو المندوب لكل أحد قال الله تعالى واجعلوا بيوتكم قبلة * (السابع في صدقة الفطر) * ولا تجب في رأس واحدة الا واحدة وان ملك نصبا كثيرا لان السبب واحد * كتب النحو والآداب والتعبير يعتبر نصابا الا كتب الفقه والحديث

والتفسير والمصحف الواحد واذا كان له في الفقه نسختان يكون أحدهما نصابا وفيه تفصيل كما ذكرنا * اشترى قوت سنة يساوي نصابا لا يكون نصابا في الظاهر * تصدق بطعام الغير عن صدقة الفطر وأجازه المالك والطعام قائم جاز والا فلا وان ضمنه جاز في كل الاحوال * عجل صدقة الفطر قبل ملك النصاب ثم ملكه صح لان السبب موجود * له دار لا يسكنها ويؤاجرها أولا أو يسكن بعضها وفضل الباقي عن السكنى وهو يبلغ نصابا يتعلق بهذا النصاب لزوم صدقة الفطر والاضحية ونفقة الاقارب وحرمة أخذ الزكاة وعن الامام الثاني انه اذا أدى الفطرة عن زوجته وأولاده الكبار بلا اذنهم يجوز لان الاذن ثابت عادة وعليه الفتوى * باع فاسدا ومر يوم الفطر وهو في يد المشتري فاسترده البائع أو هو في يد البائع وأعتقه البائع فالفطرة على البائع وان أعتقه المشتري بعد قبضه فالفطرة عليه ولو كان صحيحا وفيه خيار لاحدهما فلمن يستقر له الملك وكذا زكاة التجارة ان اشتراه للتجارة ولو لم يكن فيه خيار غير أن المشتري قبضه بعد يوم الفطر فالفطرة على المشتري ولو مات في يد البائع فلا فطرة على أحد وان رد بعيب أو رؤية قبل القبض فعلى البائع وان بعد القبض فعلى المشتري * قال لعبده اذا جاء يوم الفطر فانت حر فجاء عتق وعليه الفطرة قبل العتق بلا فصل ولو كان للتجارة وتم الحول عليه عند انفجار الصبح والمسئلة بحالها تجب زكاة التجارة أيضا والابن بين الابوين فطرته على كل منهما كملا وقال محمد رحمه الله تعالى على كل نصفه وان كان أحدهما معسرا أو زمنا والآخر موسرا وجب كله على الآخر عندهما * والصحيح جواز تعجيل الفطرة عندهم السنين كما يجوز لسنة رواه الحسن عن الامام وقال الكرخي يجوز بيوم أو بيومين

على صاحب الدار بان احتاج الى هدم حائطي النهر لجعله قناة فليس له ذلك الا برضا صاحب الدار وان لم يكن في ذلك ضرر على صاحب الدار بأن لم يحتج الى ذلك بان كان الميزاب عريضا فله ذلك وذكر الكرخي انه اذا تساوى الامران في الضرر فله أن يجعل القناة ميزابا والميزاب قناة ومن المتأخرين من قال ما ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب محمول على ما اذا كان له حق المسيل لا غير فاما اذا كانت البقعة التي يسيل فيها الماء ملكه فله أن يتصرف فيها كيف يشاء قال في الكتاب فان كان الميزاب على الهواء فليس له أن يجعله قناة ولم يفصل بينما اذا كان لصاحب الارض فيه ضرر أو لم يكن لو أراد أن يجعله ميزابا أطول من ميزابه أو أعرض أو أقصر أو أراد أن يسيل ماء سطح آخر في ذلك الميزاب ليس له ذلك الا برضا أهل الدار كذا في المحيط * لو أراد أهل الدار أن يبنوا حائطا ليسدوا مسيله أو أرادوا أن ينقلوا الميزاب من موضعه أو يرفعوه أو يسفلوه لم يكن لهم ذلك ولو بنى أهل الدار بناء ليسيل ميزابه على ظهره لهم ذلك كذا في البدائع * ولو كان له طريق في دار رجل أراد أهل الدار أن يبنوا في ساحة الدار ما يقطع طريقه لم يكن لهم ذلك وينبغي أن يتركوا في ساحة الدار عرض باب الدار كذا في الخلاصة * ذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى في قناة جارية يحتفر بعض آبارها في دار رجل في ساحة داره أو في أرض رجل عليها حائط محيط فادعى صاحب القناة ظهر آبارها وادعى صاحب الدار والارض ذلك قال أما ما كان في الدار فهو لصاحب الدار وأما ما في الارض فهو لصاحب القناة اذا لم يعلم في يد من هو فان كان صاحب الارض قد زرعها أو حصد زرعها أو رفعه قال هي للذي زرعها لانه اذا زرعها فقد صارت في يديه كذا في الحاوي * رجل له قناة خالصة عليها أشجار لقوم أراد صاحب القناة أن يصرف قناته من هذا النهر ويحفر له موضعا آخر ليس له ذلك ولو باع صاحب القناة القناة كان لصاحب الشجرة شفعة جوار كذا في الفصول العمادية في الفصل الرابع والثلاثين

* (الباب الثاني عشر في دعوى الدين) *

اذا أرادت المرأة اثبات بقية مهرها على الزوج فلها ذلك وان لم يكن لها حق المطالبة ببقية المهر في الحال وكذلك من له الدين المؤجل اذا أراد اثباته فله ذلك وان لم يكن له حق المطالبة في الحال كذا في المحيط * امرأة ادعت مهرها على وارث زوجها أكثر من مهر مثلها ان كان الوارث مقرا بالنكاح يقول له القاضي أكان مهرها كذا أكثر من مهر مثلها فان قال الوارث لا يقول القاضي أكان كذا يذكر مهرا دون الاول لكنه أكثر من مهر مثلها ان قال لا يقول له القاضي أكان كذا الى أن يأتي القاضي على مقدار مهر المثل فبعد ذلك اذا قال الوارث لا ألزمه القاضي مقدار مهر المثل ويحلفه على الزيادة هذا اذا كان القاضي يعرف مقدار مهر مثلها فان كان لا يعرف يأمر أمناءه بالسؤال ممن يعلم أو يكلفها اقامة البينة على ما تدعي كذا في فتاوى قاضيخان * ادعت المرأة المهر في تركة الزوج فأنكرت الورثة النكاح فأقامت بينة على كليهما يثبت كلاهما فلو أقامت الورثة بينة على أنها أبرأت الزوج عن المهر قبل موته لا تقبل للتناقض كذا في الفصول العمادية في الفصل الرابع عشر * امرأة ادعت على حاضر أنه كان على زوجي فلان بن فلان بقية المهر كذا وأنك ضمنت لي ذلك عنه ان حرمت عليه بثلاث تطليقات واني أجزت ضمانك هذا النفسي وانه حرمني على نفسه بثلاث تطليقات فصارت بقية المهر واجبة لي عليك بسبب ضمانك هذا بوقوع الفرقة وتطالبه بالاداء فيقر

المدعى

المدعى عليه بالضمان وينكر العلم بوقوع الحرمة الغليظة فشهدا الشهود بوقوع الحرمة الغليظة يحكم القاضى بالمال على الحاضر وبوقوع الحرمة على الزوج الغائب كذا في خزانة المفتين * قال هشام في نوادره قلت لمحمد رحمه الله تعالى في رجل لى عليه ألف درهم وللرجل على امرأة ألف درهم فتخاصمانيه فأقامت المرأة شاهدين وأنا غائب أنى أقررت أن الدراهم التى على هذا الرجل الذى يطالبها ملك لهذه المرأة لا شئ لى فيها وانما هى باسمى من ثمن عبد بعته لها والرجل الذى يطالب المرأة مقر بأن لى عليه ألف درهم أو منكر فأقامت المرأة بينة أن لى عليه ألف درهم وأنا أقررت أنها ملك لها وان اسمى في ذلك عارية قال محمد رحمه الله تعالى هذا أمر جائز والشهادة قاطعة كذا في المحيط * اثبات الدين على الميت بحضرة الوارث أو الوصى يجوز وان لم يكن في أيديهما شئ من التركة كذا في الفصول العمادية في الفصل الثامن والعشرين * رجل ادعى دينا على ميت بحضرة أحد الورثة فأقر هذا الوارث صح اقراره ويلزمه جميع ذلك في حصته من الميراث وقال شمس الائمة رحمه الله تعالى هذا اذا قضى القاضى على هذا الوارث باقراره أما بمجرد اقراره فلا يلزمه الدين في نصيبه كذا في فتاوى قاضيخان * وفي فتاوى الفضلى اذا ادعى بعض الورثة على مورثه دينا وصدقه بعض الورثة وكذبه البعض قال يستوفى الدين من نصيب من صدقه بعد أن يطرح نصيب المدعى من ذلك الدين كذا في المحيط * لو ادعى على الميت دينا بحضرة أحد الورثة يثبت الدين في حق الكل وكذا لو ادعى أحد الورثة دينا على انسان للميت وأقام بينة يثبت الدين في حق الكل ويدفع الى الحاضر نصيبه مشاعا ولا يدفع الى الحاضر نصيب الغائبين ويترك في يده وقالا يوضع على يدى عدل وصاحب اليد لو كان مقرا لا يؤخذ نصيب الغائبين من يده اجماعا هذا في العقار وفي المنقول يوضع على يدى عدل ان كان منكرا وان كان مقرا يترك في يده واذا حضر الغائب لا يحتاج الى اعادة البينة على الاصح كذا في خزانة المفتين * وفي كتاب الاقضية رجل ادعى على رجل ان له على فلان ألف درهم وان فلانا أمر هذا ان يدفع اليه هذه الالف الوديعة التى عنده له وجحد المودع الامر بذلك فأقام المدعى بينة على الالف الوديعة والآخر بالدفع وقضى القاضى عليه فانه يكون قضاء على الغائب وينتصب الحاضر خصما عن الغائب كذا في المحيط * لو أن رجلا مات وعليه دين وترك ألف درهم وترك ابنا فقال الابن هذه الالف وديعة كانت عند أبى لفلان وجاء فلان يدعى ذلك فصدقه غرماء الميت في ذلك وقالوا الالف لفلان أو كذبوه وقالوا الالف للميت أو لم يصدقوه ولم يكذبوه وقالوا لا ندرى لمن هى فان القاضى يقضى للغرماء بالالف عن الميت ولا يجعلها للمدعى الوديعة لكن في الوجه الاول وهو ما اذا صدقه غرماء الميت اذا قضى بها القاضى لهم يرجع المودع ويأخذها منهم باقرارهم أنها له هذا اذا أقر وكذلك اذا جحد وقال الالف لابى أو لم يقر به ولم يجحد وقال لا أدرى لمن هى فهذا والاول سواء فاذا أراد مدعى الوديعة استحلاف الابن في الوجه الثانى وهو ما اذا جحد فلا يمين عليه واذا عرفت الجواب في الوديعة فكذا الجواب في المضاربة والبضاعة والعارية والاجارة والرهن اذا كان في يد الميت عين وأقروا بشئ من هذا كذا في شرح أدب القاضى للخصاف في الفصل الثالث والسبعين * اذا ادعى دينا على ميت والورثة الكبار غيب والصغير حاضر فللقاضى أن ينصب عن هذا الصغير وكيلا يدعى عليه فاذا قضى على الوكيل يكون قضاء على جميع الورثة كذا ذكره رشيد الدين رحمه الله تعالى قلت غير ان الغريم يستوفى دينه من نصيب الحاضر اذا لم يقدر على نصيب الكبار فاذا حضر الكبار يرجع بذلك عليهم كذا في الفصول العمادية

على العبد وقال خلف بن أيوب يجوز بعد دخول رمضان لا قبله وذكره الفضلى أيضا وان كان للصغير مال أداه عنه أبوه لانه مؤنة الرأس فاشبه مؤنة الارض والصحيح انه لا يحط من الفطرة بنقصان قيمة العبد * (كتاب الحج) * الصدقة أفضل من الحج التطوع كذا روى عن الامام رحمه الله لكنه لما حج وعرف المشقة أفتى بأن الحج أفضل ومراده انه لو حج نفلا وأنفق ألفا فلو تصدق بهذه الالف على المحاويج فهو أفضل لا أن يكون صدقة فلس أفضل من انفاق ألف في سبيل الله تعالى والمشقة في الحج لما كانت عائدة الى المال والبدن جميعا فضل في المختار على الصدقة وقد افتى الوبرى بخوارزم وابن شجاع بخراسان وأبو بكر الرازى ببغداد بسقوط الحج في زماننا عن الرجال وقال الصفار لا أشك في سقوطه عن النساء انما الشك في السقوط عن الرجال لما يؤخذ من الاموال العظام من القافلة في الطريق فعلم انه لا يتوصل الا بالرشوة والطاعة متى صارت سببا للمعصية سقطت والامام الكرخى وبعض فقهائنا لم يرضوا به والمختار عدم السقوط لان البادية والطريق ما خلت عن آفة ومانع ما وأنى يوجد رضا الله تعالى وزيارة الاماكن الشريفة بلا مخاطرة * والبحر عذر عند الجمهور بكل حال وقيل ان الغالب الهلاك العذر وان السلامة لا * وقتل بعض الحجاج عذر ما لم يظهر الامن عن وقوع مثله والامن شرط لوجوبه وقيل شرط الاداء واختلف ان الامن هل يرتفع باخذ الجبايات في الطريق وقد ذكرناه * أراد الخروج الى الحج وكرهه أحد أبويه ان استغنيا عن خدمته لا يكره الخروج وان احتاج واحد منهما كره * وفي السير الكبير اذا لم يخف عليه الضعف لا بأس وللاب ان يمنع ابنه عن الخروج اذا كان الابن صبيح الوجه حتى يلتحى وان كان الطريق مخوفا فله ان يمنع وان التحى * الحج راكبا أفضل لانه اذا مشى ساء خلقه وجادل الرفقاء ولذا كره الامام الجمع بين المشى والصوم في الحج * سرقت نفقته بعد الاحرام ان قدر على المشى لا يكون محصرا ويمشى ويسأل الناس وان لم يقدر فهو محصر لانه عاجز وكذا اذا قدر في الحال وعلم انه يضعف في ثانى الحال ولا يقدر على الذهاب ولا الرجوع فهو

محصر * والمأمور بالحج ان استأجر خادما والحال انه مثله ممن يخدم يكون مأذونا ويأخذ من مال الميت والا فعليه * قال حججت عن الميت وانكره الورثة فالقول له لانه انكر حق الرجوع عليه بالنفقة فلو كان عليه دين فقال له حج عن الميت بما عليك من الدين فزعم انه حج عنه لا يصدق بلا بينة لانه ادعى الخروج عن عهدة الامانة والورثة ينكرون قال أنا أحج لا يلزمه ولو قال ان دخلت الدار فانا أحج فدخل لزمه * اضطر الى أكل

الميتة أو ذبح الصيد أكل الميتة وعند الثاني ذبح الصيد وكفر وان كان مذبوحا فالصيد أولى وفاقا ولو صيدا ومال غير فالصيد اولى ولو صيدا ولحم انسان فالصيد اولى وعن محمد الصيد أولى من الخنزير وعن بعض أصحابنا من وجد طعام الغير لا يباح له الميتة وعن ابن سماعة الغصب أولى من الميتة وبه أخذ الطحاوي وخيره الكرخي * أدخل الصيد في الحرم ثم أخرجه وباعه في الحل من محرم أو حلال فالبيع باطل * دخول البيت حسن لانه عليه الصلاة والسلام دخله قال الله تعالى ومن دخله كان آمنا * والافضل للحاج البداءة بمكة ثم بالروضة وان قدم زيارة الروضة جاز * والحج أفضل ثم الصدقة ثم العتق * ويكره الخروج الى الغزو والحج للمديون بلا اذن الغرماء

* ولو كان الوارث الحاضر كبيرا فأقر الوارث بالدين على مورثه فأراد الطالب أن يقيم البينة عليه مع اقراره ليكون حقه في جميع التركة فان القاضي يقبل بينته على المقر ويقضي ويكون ذلك قضاء على الكل وكذا لو ادعى على وصي الميت فأقر الوصي بالدين فأراد المدعي أن يقيم البينة عليه بالدين كان له ذلك وكذا لو أقام على الوكيل بالخصومة بعد الاقرار كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى دينا على الميت وأقر كل الورثة فأراد الطالب اقامة البينة تقبل لانه يحتاج الى اثبات الدين في حقهم وفي حق غيرهم لانه ربما يكون للميت غريم آخر فيحضر ودينه ظاهر ودين المقر له باقرار الورثة لا يظهر في حق ذلك الغريم فيحتاج الى اثبات الدين بالبينة وكذا اذا أقر جميع الورثة بالوصية فأقام البينة تقبل أيضا كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى على غائب دينا بحضرة رجل يدعي أنه وكيل الغائب في الخصومة فأقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو أقام بينة بالدين على الغائب لم تقبل بينته وكذا لو ادعى على ميت بحضرة رجل يدعي أنه وصي الميت فأقر المدعى عليه بالوصاية كذا في فتاوى قاضيخان * اذا حضر الوكيل وادعى أنه وكيل فلان بن فلان الغائب وكله بقبض الدين الذي له قبلك وبقبض العين التي له في يدك وديعة وصدقه المدعى عليه بجميع ذلك فانه يؤمر بدفع الدين ولا يؤمر بدفع العين الوديعة واذا حضر الوصي وقال ان فلان بن فلان توفي وأوصى الي بقبض الدين الذي له في ذمة هذا الرجل وبقبض العين التي له في يده وصدقه صاحب الدين فانه يؤمر بتسليم العين والدين اليه جميعا كذا في شرح أدب القاضي للخصاف * لو أقام البينة على مديون مديونه لا تقبل ولا يملك أخذ الدين منه أما اذا ثبت الدين في تركته عند القاضي وأقر رجل عند القاضي أن للميت عليه دينا قدره كذا يأمره بالدفع الى رب الدين وفي العيون لو قضى هذا الذي عليه للميت ألف درهم الالف التي على الميت وللميت وصي بغير أمره قال محمد رحمه الله تعالى ان كان قال حين قضى هذه الالف التي لفلان الميت علي من الالف التي لك على الميت جاز وان لم يقل ذلك لكن قضاه الالف عن الميت فهو متبرع كذا في الخلاصة * اذا كانت الورثة صغارا أو كبارا فأقر الكبار بالدين على الاب يحتاج الغريم الى اقامة البينة ليثبت دينه في حق الصغار كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى دينا على ميت بحضرة وارثه وقال ان الميت قد خلف من التركة من جنس هذا الدين في يد الوارث ما به وفاء بالدين وأقام بينة على ذلك لا شك ان هذا القدر يكفي لامر الوارث باحضاره هذا المال حتى يشهد الشهود بحضرة المال ان هذا مال الميت ولو اكتفى بهذا القدر للقضاء على الوارث كان جائزا كذا في فتاوى قاضيخان * برهن على دين على الميت وعلى وفاء التركة به لا بد من بيان التركة فلو كان عقارا لا بد من بيان حدوده وان ادعى اقرار الورثة بالوفاء لا يحتاج الى بيان التركة والاصح انه يقبل بلا بيان التركة وعليه الفتوى وان استوفى غريم الميت وبرهن على الوفاء وبين التركة ثم برهن غريم آخر لا يحتاج الى اثبات التركة والوفاء بلا خلاف واذا أنكر الوارث دين الغريم الثاني وصدقه الغريم الاول يشارك الثاني الاول لاقراره بالشركة كذا في الوجيز للكردري * لو أن رجلا توفي فجاء قوم الى القاضي وقالوا ان فلانا توفي ولنا عليه أموال وقد ترك أموالا وعدا ورثته على ماله وهم يفرقونه ويسألون القاضي أن يأمر بجعل التركة موقوفة حتى يثبتوا عنده حقوقهم فانه لا يجوز للقاضي أن يتعرض للورثة بما في أيديهم فان قالوا لنا شهود حضور نقيمها في حاضر المجلس أو في المجلس الثاني والوارث ممن يخاف عليه الاتلاف والاسراف أو شهد أن فلانا مات وله غرماء أو عرف القاضي هؤلاء المدعين بالصلاح أو مال قلبه الى أنهم صادقون

(كتاب النكاح) تسعة عشر فصلا

(الاول في الآلة) كل لفظ يفيد ملك الرقبة انعقد به كقوله بعت وتزوجت وانكحت وملكتك ووهبت وتصدقت وجئتك خاطبا وجعلت نفسي لك لا بأعرت وأودعت وأبحت وأحللت ورهنت وأقرضت والصحيح عدم الانعقاد بلفظ الاجارة والوصية * قال كوني امرأتي بمائة فقبلت أو أعطيتك مائة على ان تكوني امرأتي فقبلت أو صرت لي امرأة أو صرت لك زوجا فقبلت كان نكاحا * وبكل لفظ لا ينعقد به النكاح يحصل الشبهة حتى يجب الاقل من المسمى ومهر المثل بالدخول * قال لها زوجت نفسي منك فقالت قبلت أو قال لها جعلت نفسي زوجا لك فقالت قبلت انعقد * ولو قال خويشتن برني دادم فقالت قبلت لا ذكره الفضلي

* قال لامرأة راجعتك فقالت قبلت انعقد * قال لمطلقته المبانة بازاوردم ترابهر مسمى يصح النكاح * قال لآخر وهبت منك ابنتي لتخدمك فقبل لا يكون نكاحا * قال زوج بنتك مني بألف فقال ادفعها واذهب بها حيث شئت لا * قال لها زوجي نفسك مني فقالت بالسمع والطاعة صح * قال لها مرا باشيدى فقالت باشيدم لا الا اذا قال باشيدى بزنى وقيل ينعقد بحكم الظاهر وهو العرف * ولو قال خويشتن بمن دادى فقالت دادم وقال الزوج بذرفتم اختلفوا وعن الامام صاحب المنظومة انه لا بد فيه من زيادة بزنى حتى يكون صحيحا بالاتفاق لانه بدون الزيادة مختلف وقيل ينعقد بدون الزيادة للتعارف * خطب بنت رجل لابنه فقال أبوها زوجتها قبلك من فلان فكذبه أبو الابن فقال ان لم أكن زوجتها من فلان فقد زوجتها من ابنك وقبل أبو الابن ثم علم كذبه انعقد لان التعليق بالموجود تحقيق * قالت زوجت نفسي منك فقال الرجل بخذواندى كار بذرفتم صح * وان لم يقل ذلك لكنه قال شاباش لا على وجه الطنز صح * أتزوجك بكذا فقالت فعلت تم وان لم يقل الزوج قبلت * قيل لها هل زوجت نفسك من فلان فقالت لا ثم قالت في أثناء الكلام من ويرا خواستم وقال الزوج قبلت ثم لقنت المرأة بالعربية زوجت نفسي من فلان ولا تعرف ذلك وقال فلان قبلت والشهود يعلمون أولا يعلمون صح النكاح قال في النصاب وعليه الفتوى وكذا الطلاق وقال الامام شمس الاسلام الاوزجندي لا لانه كالطوطي وسيأتي وعليه التعويل * قالا مازن وشويم ولم يجر النكاح بينهما لا ينعقد في المختار * وكذا لو قال اين زن منست وقالت اين شوى منست في الصحيح حتى لو أقر لانسان بملك كاذبا لا يكون ملكا له لان الاقرار ليس من أسباب الملك حتى لم يصح بناء الدعوى عليه * ولو قالت خويشتن بزنى بفلان دادم بكذا وقال الزوج بذرفتم ولم يتقدم النكاح اختار بكر رحمه الله انه ينعقد * ولو أنكر النكاح فشهدا أو قال ما ايشانرا زن وشوى دانستهايم أو قالا جنان مى باشتدكه زن وشوى يقبل لانه يصلح سببا لاطلاق الشهادة على النكاح اذا لم يذكر المهر وقالا عند الشهود جعلنا ذلك نكاحا

صادقون والوارث ممن يخاف عليه الاتلاف والاسراف في الاستحسان لا بأس بان يقفه أياما وكذا سبيل من ادعى وصية من الميت كذا في شرح أدب القاضي للخصاف * اذا كان الدين بين ثلاثة مشتركا على انسان فغاب اثنان وحضر الثالث وطلب نصيبه يجبر المديون على الدفع كذا في الفصول العمادية في الفصل الرابع * لو أن رجلا قدم رجلا الى القاضي وقال ان أبي فلانا مات ولم يترك وارثا غيري وله على هذا كذا كذا من المال فان القاضي يسأل المدعى عليه عن ذلك فان أقر بجميع ما ادعى صح اقراره وأمر بتسليم الدين والعين فأما اذا أنكر فان أقام المدعي بينة قبلت بينته وأمر المدعى عليه بتسليم الدين والعين جميعا وان لم يكن للمدعي بينة وأراد أن يحلف المدعى عليه على ما ادعى ذكر الخصاف أنه روى عن بعض أصحابنا رحمهم الله تعالى أنه لا يحلف قال الخصاف فيها قول آخر يحلف هكذا في المحيط * رب الدين اذا أقام البينة على أن الورثة باعوا عبدا من التركة والتركة مستغرقة بالدين فقالت الورثة ان أبانا باع هذا العبد حال حياته وأخذ الثمن وأقاموا البينة فبينة رب الدين أولى كذا في خزانة المفتين * التركة اذا كانت مستغرقة بالدين فجاء غريم آخر وأراد اثبات دينه بالبينة فانما تقبل بينته على الوارث لا على غريم آخر ولكن لا يحلف الوارث هذا هو المذكور في سائر الكتب ولم يذكر في شيء من الكتب أنه هل يصح اقرار هذا الوارث في حق نفسه حتى لو ظهر للميت مال آخر يستوفى دين هذا الغريم من نصيب الوارث المقر ينبغي أن يصح ولكن لا يحلف لهذه الفائدة الموهومة كذا في المحيط * ذكر في فتاوى رشيد الدين أن التركة اذا كانت غير مستغرقة والغريم أثبت الدين على واحد من الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي ما يخصه من الدين وليس له ولاية بيع نصيب غيره ليقضي الدين ولو كانت التركة مستغرقة لا يبيعه الا برضا الغرماء كذا في الفصول العمادية * لو كانت التركة ثلاثة آلاف والدين ألف وقد قسمت بين ثلاثة بنين يأخذ رب الدين من كل واحد منهم ثلث الالف لو ظفر بهم جملة عند القاضي أما اذا ظفر بأحدهم فانه يأخذ منه جميع ما في يده كذا في خزانة المفتين * وللورثة حق استخلاص التركة بقضاء الدين وكذا لاحد الورثة اذا امتنع الباقون ولو امتنع الكل عن الاستخلاص وعن قضاء الدين لا يجبرون ولكن القاضي ينصب وصيا كذا في الخلاصة * ادعى على واحد من ورثة ميت دينا وأثبته والتركة في يد أجنبي فللمدعى عليه أن يطلب التركة من الاجنبي كذا في القنية * رجل مات في بلدة وماله وتركته في يد أجنبي حيث توفي وورثته في بلدة أخرى فادعى قوم حقوقا وأموالا فان كان البلد الذي فيه الورثة منقطعا عن هذه البلدة جعل له القاضي وصيا فيثبتون ديونهم عليه وان لم يكن منقطعا لم يجعل القاضي له وصيا لكن يسمع شهود المدعين ويكتب لهم بما يصح عنده من أمورهم الى قاضي بلد فيه الورثة ليقضي لهم ثم يكتب ذلك القاضي الى الكاتب ليسلم التركة اليهم كذا في السراجية * ان لم يكن الميت أوصى الى رجل وكانت ورثته صغارا ليس فيهم من يقوم بحجة ينبغي للقاضي أن يجعل لهم وصيا يقوم بأمرهم فان أثبت الغرماء حقوقهم بحضرة من هذا الوصي وسألوا القاضي أن يأمره بدفعه اليهم من مال الميت فينبغي للقاضي أن يستحلف كل واحد منهم قبل أن يدفع اليهم شيأ بالله ما قبضت شيأ من هذا المال الذي ثبت لك من فلان ولا من أحد أداه اليك عنه ولا قبض ذلك قابض بأمرك ولا ابرأته منه ولا من شيء منه ولا أحال بذلك ولا بشيء منه فلان الميت ولا ارتهنت بذلك ولا بشيء منه رهنا من فلان وان لم يدع الوصي ذلك فاذا حلف أمر بالدفع اليه وان نكل لم يحكم له بشيء ولم يأمر بالدفع وكذلك ان مات رجل

ولم يوص الى أحد ولم يخلف وارثا وادعى عليه قوم مالا وحقوقا فان القاضى يجعل له وصيا ثم يدعوهم بينتهم على ما يدعون بحضرة من هذا الوصى فاذا ثبت الحق حلف المدعى على الوجه الذى مر كذا فى شرح أدب القاضى للخصاف * برهن على أن له كذا على الميت يحلف على أنه ما استوفاه ولا شيأ منه وان لم يدع الورثة الاستيفاء وفى الفتاوى وان أبى الورثة التحليف كذا فى الوجيز للكردرى * لو أن رجلين لهما على رجل ألف درهم وهما شريكان فيه والمديون يجحد الدين فحضر أحدهما وأقام البينة على دينهما والشريك الآخر غائب ذكر فى المنتقى أن على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يقضى للحاضر بخمسمائة واذا حضر الغائب كلف باعادة البينة ولا يجعل الحاضر خصما عن الغائب فى وجه من الوجوه الا أن تكون الالف ميراثا بينهما من شخص واحد وان حضر الغائب ولم يقدر على اعادة البينة دخل مع شريكه فى الخمسمائة التى قبض الشريك كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على رجلين مالا فى صك وأقام البينة وأحدهما حاضر والآخر غائب والحاضر يجحد يقضى على الحاضر بنصف المال على المختار الا أن يكون كفيلا عن الغائب بأمره فانه يقضى عليه بجميع المال كذا فى خزانة المفتين * رجل يدعى دينا على رجل وكل المدعى عليه رجلين فأقام المدعى شاهدا على أحد الوكيلين وشاهدا على الوكيل الآخر جاز ولو أقام شاهدا على الموكل وشاهدا على الوكيل أو أقام على المدعى عليه شاهدا وعلى وصيه أو وارثه شاهدا أو كان للميت وصيان فأقام المدعى على أحدهما شاهدا وعلى الآخر شاهدا جاز كذا فى فتاوى قاضيخان * الوصى اذا ادعى دينا فى التركة فالقاضى ينصب وصيا آخر ليدعى عليه كذا فى الفصول العمادية * رجل مات وترك ابنين وادعى أحدهما أن لابيهما على هذا الرجل ألف درهم من ثمن مبيع وادعى الآخر أنه كان من قرض وأقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فانه يقضى لكل واحد منهما بخمسمائة ليس لاحدهما أن يشارك صاحبه فيما قبض كذا فى فتاوى قاضى خان فى فصل فيما يتعلق بالنكاح والمهر من كتاب الدعوى * فى كتاب الاملاء عن محمد رحمه الله تعالى فيمن هلك وترك مالا فى يد رجل من دراهم أو دنانير أو عقارا أو رقيقا أو غير ذلك فادعى رجل أن ذلك الدين له أودعه الميت أو غصب منه الميت وصدقه الذى فى يديه المال بذلك وبأنه لا يعلم للميت وارثا غيره أو ترك وارثا غائبا فان القاضى لا يدفع الى المدعى شيأ باقرار الذى فى يديه ويجعل فى بيت المال بعد التلوم والانتظار كذا فى الفصول العمادية * اذا ادعى بعض المقتسمين من الورثة دينا على الميت وأقام بينة تقبل وتنقض القسمة ولم تكن القسمة ابراء عن الدين بخلاف ما لو ادعى عينا من أعيان التركة حيث لا تقبل دعواه كذا فى الصغرى

(الباب الثالث عشر فى دعوى الوكالة والكفالة والحوالة)

* رجل من وكلاء باب القاضى ادعى قبل القاضى على رجل أنه وكيل من جهة فلان بن فلان الغائب باثبات حقوقه ودونه على الناس وللغائب على هذا عشرة دراهم قرض مره حتى يسلم الى فلم يجب المدعى عليه لكن وكيل آخر من وكلاء باب القاضى بحضرة المدعى عليه أجاب وقال ان موكلى يقول ليس على هذا العشرة وليس لى علم بهذه الوكالة فأقام الوكيل شاهدين على التوكيل وطلب الحكم من القاضى فقضى القاضى بثبوت وكالته والمدعى عليه ساكت لم يجب أصلا وتوكيل الوكيل من المدعى عليه ليس

صح لانه انشاء اما اذا قال اجزناه أو رضيناه لا يصح * قال له دختر خود فلانه رابمن ده فقال دادم وهى صغيرة انعقد وان لم يقل قبلت لانه توكيل * ولو قال بمن دادى لا الا اذا قال دادم وقال الزوج بذرفتم الا اذا أراد بدادى التحقيق * وقال شمس الائمة كلاهما سواء وينعقد بهما * وقوله مى دهى ليس بشئ * بعث جماعة للخطبة فقالوا دختر خود فلانه را بما دادى فقال نم فقالوا قبلنا الا ينعقد لانهم لم يضيفوا النكاح الى الخاطب * ومثله خطب لابنه وقال أبوها لابى الابن زوجت بنتى بكذا فقال أبو الابن قبلت صح للاب وان جرى مقدمات النكاح للابن فى المختار ومثله الوكيل * قال الاب زوجت بنتى فلانة من ابن فلان وقال أبو الابن قبلت لابنى ولم يسم الابن ان له اثنان لا يصح ولو واحدا جاز ولو ذكر اسم الابن أبو البنت وقال أبو الابن قبلت صح وان لم يقل لابنى لان الجواب يتضمن اعادة ما فى السؤال * وكذا لو قال زوجت بنتى وله بنتان لا يصح * ولو قال زوجت بنتى عائشة منك واسمها فاطمة لا ينعقد الا اذا أشار اليها * ولو كان له بنتان الكبرى عائشة والصغرى فاطمة فاراد تزويج الكبرى عائشة وقال زوجت فاطمة ينعقد على الصغرى * ولو قال زوجت بنتى الكبرى فاطمة لا ينعقد على احداهما * ولو كان لها فى الصغر اسم وفى الكبر اسم آخر تزوج بالاسم الذى فى الكبر لان المعرفة تحصل به لو مشهورا والامام ظهير الدين قال الاصح الجمع بين الاسمين * قال لها بين يدى الشهود وهى أيم باعرسى فقالت لبيك انعقد النكاح * قالت زوجت نفسى منك على ألف فقال قبلت بألفين جاز النكاح وبعده ان قال قبلت الالفين قبل التفرق وجب والا لا * تزوجتك على بثابت ألف فقالت زوجت نفسى بخمسمائة دينار صح ويكون حطا منها * ولو قالت زوجت نفسى منك على ألف فقال قبلت النكاح لا المهر بطل النكاح * قال لها خويشتن بفلان دادى فقالت دادا وقالت للزوج بذرفتى فقال بذرفتى ينعقد النكاح والبيع وان لم يقل بالميم لان الجواب قد يذكر بالميم وبدونه * قال لاجنبية تو زن من شدى فقالت شدم لا ينعقد النكاح لانها ما أخبرت عن فعلها والنكاح لا ينعقد بدونه

بثابت هل يصح هذا الحكم وهل يثبت التوكيل قيل لا وبه كان يفتي الامام ظهير الدين وهي واقعة العامة فليحفظ كذا في المحيط * رجل ادعى أنه وكيل فلان باستيفاء الدين من رجل وأحضره مجلس الحكم فادعى المديون الابراء والايفاء وقال الوكيل عزلني الموكل ان كان التوكيل بالتماس الخصم لا تسمع هذه الدعوى لانه لا يملك عزله وان كان التوكيل بغير التماس من جهته تسمع ولكن انما يثبت اذا أقام البينة على العزل أما بدون البينة فلا ولو لم يقل هكذا ولكنه قال لست بوكيل وصدقه الخصم لا يصح وأثر هذا أنه لو صالح مع الخصم ثم قال لست بوكيل وأراد استرداد ما دفع وصدقه الخصم لا تسمع كذا في الخلاصة * وكله بقبض دينه أو وديعته وصدقه المودع أو الغريم ومع ذلك برهن الوكيل على وكالته له ذلك وفائدته تظهر فيما اذا حكم بوكالته على الحاضر بالبينة ثم أحضر خصما آخر لا يحتاج الى اعادة البينة على المحضر الثاني وكذا لو برهن بوكالته على هذا الحق ثم غاب الوكيل وحضر الموكل أو وكيل آخر له في طلب هذا الحق لا يحتاج الى اعادتها وكذا لو برهن شاهدا فردا على هذا الغريم وفردا على غريم له آخر أو وارث له آخر كذا في الوجيز للكردري * رجل حضر مجلس القضاء ووكل رجلا بقبض كل حق له ببخارى والخصومة وليس معهما أحد للموكل قبله حق فان كان القاضي يعرف الموكل باسمه ونسبه قبل وكالته حتى اذا أحضر الوكيل بعد غيبة الموكل رجلا يدعي للموكل عليه حقا تسمع خصومته ولا يكلف اقامة البينة على الوكالة وان كان القاضي لا يعرف الموكل باسمه ونسبه لا يقبل وكالته فان قال الموكل أنا أقيم البينة وقال اني فلان بن فلان ليقضي بوكالتي هذه لهذا الرجل فالقاضي لا يسمع البينة كذا في الفتاوى الصغرى * رجل قدم رجلا الى القاضي وقال ان لفلان بن فلان على هذا ألف درهم وقد وكلني بالخصومة فيها وفي كل حق له وبقبضه وأقام البينة على ذلك جملة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا أقبل البينة على المال حتى يقيم البينة على الوكالة وان أقام البينة على الوكالة والدين جملة يقضي بالوكالة ويعيد البينة على الدين وقال محمد رحمه الله تعالى اذا أقام البينة على الكل يقضي بالكل ولا يحتاج الى اعادة البينة على الدين وهذا استحسان ومحمد رحمه الله تعالى أخذ بالاستحسان لحاجة الناس والفتوى على قوله وعلى هذا الخلاف الوصي اذا أقام البينة على الدين والوصاية جملة والوارث اذا أقام البينة على النسب وموت المورث والدين كذا في فتاوى قاضيخان * رجل أقام البينة على رجل أن فلان بن فلان وكله وفلان بن فلان بقبض المال الذي له عليه فجحد الغريم الدين والوكالة أو جحد الوكالة خاصة فأقام الوكيل البينة على الوكالة والدين جملة هل يقضي بوكالتهما وبالدين عند محمد رحمه الله تعالى تقبل ويقضي وعندهما لا تقبل واذا أثبت لم يكن له أن يقبض حتى يحضر الغائب وبمثله لو أقام هذا الوكيل البينة أن صاحب المال وكله وفلانا الغائب بالخصومة مع فلان أو بقبض الدين وأجاز ما صنع كل واحد منهما فانه يقضي بوكالة الحاضر دون الغائب والوصي لو أقام البينة أن فلانا أوصى اليه والى فلان الغائب عندهما يقضي بوصايته وبوصاية الغائب وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يقضي بوصايته وحده كذا في الخلاصة * لو أقام الوكيل بينة على الوكالة فقبل أن يزكي الشهود أقام البينة على الحق على الغريم تسمع ويقضي به اذا زكيت بينة الوكالة وتثبت الوكالة سابقا عليه ويصير وكيلا في حق جميع أهل البلد اذا كانت الوكالة عامة وكذا الوصي أو الوارث أقام بينة على الوصاية والوراثة وقبل أن تزكى أقام البينة على الحق ثم زكيت صح وان لم تزك بينة الوكالة أو الوصاية بطلت بينة

---

* طلب منها زنا فقالت وهبت نفسي منك وقبل لا يكون نكاحا بخلاف الهبة ابتداء على وجه النكاح * جاء رجل وقال زوجني بنتك أو جئتك خاطبا أو جئتك تزوجني بنتك فقال زوجتك فالنكاح واقع لازم وليس للخاطب ان لا يقبل * قال المطربة من تن ستودادم كه تو جانان مني فقالت ذلك فقال الرجل بذرفتم لا ينعقد اذا قالت ذلك على وجه الحكاية * رجل له بنتان مزوجة وغير مزوجة وقال عند الشهود زوجت بنتي منك ولم يسم اسم البنت وقال الخاطب قبلت صح وانصرف الى الفارغة * اجاب صاحب الهداية في امرأة زوجت نفسها بألف من رجل عند الشهود فلم يقل الزوج شيأ لكن أعطاها المهر في المجلس انه يكون قبولا وأنكره صاحب المحيط وقال لا مالم يقل بلسانه قبلت بخلاف البيع لانه ينعقد بالتعاطي والنكاح لخطره لا حتى يتوقف على الشهود وبخلاف اجازة نكاح الفضولي بالفعل لوجود القول ثمة * قال لها بحضرة الشهود خويشتن بهزار نقره بمن بزني دادي فقالت بالسمع والطاعة صح * وفي المحيط دختر خويشتن را بپسر من ارزاني داشتي فقال داشتم لا لان هذا اللفظ لا ينبئ عن التمليك وذكر القاضي في الدعوى بخلافه * (نوع آخر) * قالت له أنا امرأتك فقال لها أنت طالق يكون اقرارا بالنكاح وتطلق لاقتضاء الطلاق النكاح وضعا * ولو قال لها ما أنت لي بزوجة وأنت طالق لا يكون اقرارا لقيام القرينة المتقدمة على انه ما أراد بالطلاق حقيقته * زوجت بنتها الصغيرة بحضرة الأب فقال لم فعلت ذلك أو ليس المصلحة لا يكون ردا حتى لو بلغت وذهبت الى بيت الزوج جاز النكاح * زوج ابنه البالغ بلا رضاه فقيل للابن أين تسكن فقال في بيت الصهر يكون اجازة لانه لا مصاهرة بلا نكاح * زوجه امرأة فبلغه فقال نعم ما صنعت أو بارك الله تعالى لنا فيه أو أحسنت أو أصبت فهو اجازة في المختار * وكذا لو قال باك نيست الا اذا علم انه قال على وجه الاستهزاء * ولو قال أنت أعلم به لا يكون اذنا وكذا لو قال بالفارسية تو به داني ولو قال غيرها أحب الي لا يكون اذنا * زوج البالغة وليها من فلان فقالت لا أريد فلانا فهو رد وكذا لو قالت لا أريد الزوج في المختار وفي المحيط اختار انه لا يكون ردا

*المناكحة بين أهل السنة والاعتزال لا تصح * وقال الامام الفضلي رحمه الله وكذلك من قال أنا مؤمن ان شاء الله * وقال الامام السفكردري لا ينبغي للحنفي ان يزوج بنته من شافعي المذهب ولكن يتزوج منهم * وسمعت عن بعض أئمة خوارزم انه يتزوج من المعتزلي ولا يزوج منهم كما يتزوج من الكتابي ولا يزوج منهم ولعله أخذ هذا التفصيل عن كلام أبي حفص السفكردري * اذا قام أحد الزوجين من المجلس قبل قبول الآخر بطل النكاح كالبيع

* (الثاني والثالث في محل النكاح وما يثبت به حرمة المصاهرة) * منكوحة الاب ومنكوحة الابن حرام والحرمة ثابتة بنفس العقد فيهما وكذا منكوحة ابن الابن وابن البنت وكذا الحكم في جانب الرضاع * نظر الى فرج امرأته أو لمسها أو قبلها حرمت عليه زوجته لكن المراد النظر الى موضع الجماع ولا يتحقق ذلك فيما اذا كانت قائمة * واختلف فيه فقيل النظر الى الفرج المدور هو المحرم وقيل الى موضع الحرة والاصح الى موضع الشق عن شهوة وذكر السرخسي و بكر أنه يشترط فيه انتشار الآلة أو ان يزداد انتشارا لو منتشرا وعليه الفتوى * نظر الى فرج بنته بلا شهوة وتمنى ان يكون له جارية مثلها وصارت له شهوة ان كانت الشهوة على البنت ثبت حرمة المصاهرة وان وقعت على التي تمناها لا * النظر الى الدبر لا يثبت حرمة المصاهرة * المرأة اذا قعدت على رأس ماء فنظر الى فرجها في الماء يثبت حرمة المصاهرة والصحيح خلافه لان الرؤية لا تتحقق في الماء وتثبت بالنظر عن شهوة اذا لم يتصل به الانزال اما اذا أنزل فلا في الصحيح

*(الباب

واذا قال كان النظر لا عن شهوة فالقول قوله * والوطء الحلال والحرام سواء في اثبات الحرمة حتى لو وطئ أم امرأته أو بنتها حرمت عليه امرأته * والمراهق كالبالغ حتى لو جامع امرأته أو مس بشهوة تثبت المصاهرة بخلاف عقده أما الصبية التي لا تجامع مثلها فلا * وفي بعض الجوامع ابن أربع سنين جامع امرأة أبيه لا يثبت به حرمة المصاهرة * لف ذكره بخرقة وجامعها أو مس امرأة عليها درع ان منع وصول الحرارة لا يثبت وان انتشرت الآلة وان لم يمنع وصول الحرارة يثبت * واذا مس شعرها المسترسل لا ولو الى التي على الرأس يثبت

الحق كذا في التتارخانية ناقلا عن العتابية * ادعى على آخر الكفالة بمال الاجارة معلقة بالفسخ وقال اني قد فسخت الاجارة ولزمك المال وأقام على ذلك بينة والآجر غائب قبلت بينته و يكون ذلك قضاء على الآجر وانتصب الكفيل خصما عنه واذا أدى الكفيل رجع على الآجر ان كانت الكفالة بأمره وان كانت بغير أمره لا يرجع عليه فان حضر الآجر قبل أن يأخذ المدعى من الكفيل شيأ وأنكر الفسخ لم يلتفت الى انكاره وكان الفسخ ماضيا كذا في المحيط * برهن أن له على الغائب ألفا وهذا كفيل عنه ان ادعى كفالة مبهمة بان قال الكفيل تكفلت بكل مالك على فلان ولي عليه ألف وذكر شهوده مثل ذلك ونصوا على قبولها قضى بها على الحاضر والغائب وله مطالبة أيهما شاء ولا يحتاج الى اعادة البينة بعد حضور الاصل وان فسر الكفالة وقال كفلت بالف لي على الغائب ان قال كانت بأمره و برهن حكم بها عليهما كما مر وان لم يذكر الامر و برهن فعلى الكفيل خاصة فاذا حضر الغائب لابد من اعادة البينة كذا في الوجيز للكردري * ادعى على آخر أنه كفل له أنه ان مات فلان مجهلا لوديعتي وهي كذا فضمانها علي وقد مات فلان مجهلا لوديعتي وأقام البينة عليه هل تسمع هذه الدعوى فقد قيل تسمع وفي دعوى الكفالة لابد وأن يقول وأنا أجزت كفالته مجلس الكفالة و به كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين رحمه الله تعالى وقد قيل لا يشترط ذلك ودعوى الكفالة تتضمن ذكر الاجازة كدعوى البيع تتضمن ذكر الشراء كذا في المحيط * لو أقام على الحاضر بينة أن له عليه وعلى فلان الغائب ألف درهم وأن الحاضر كفيل عن الغائب بأمره يقضي عليهما بالالف ولو ادعى أن الغائب كفيل عن الحاضر لا يقضي الا بنصيب الحاضر ولو أقام بينة على أن كل واحد كفيل عن صاحبه ثبت على الحاضر الخمسمائة بالاصالة والخمسمائة بالكفالة وثبت على الغائب الخمسمائة بالاصالة لاغير والحاصل أن الكفالة على الغائب لا تثبت والاصالة تثبت اذا ثبتت الكفالة على الحاضر عن الغائب بأمره وأما بغير أمره فلا كذا في التتارخانية ناقلا عن العتابية * باع منهما متاعا بالف وكفل كل منهما عن الآخر بامره فلقي أحدهما و برهن عليه يحكم بالالف عليه نصفها أصالة ونصفها كفالة وان لم يستوف منه شيأ حتى لقي المشتري الآخر له المطالبة منه بلا اعادة البينة كذا في الوجيز للكردري * رجل ادعى على آخر أنه كفل له هو وفلان الغائب من رجل بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه وأقام البينة فانه يقضى له على الحاضر بالف و يأخذه بأيهما شاء فان وجد الغائب لا يحتاج الى اعادة البينة كذا في الخلاصة * برهن على أنه كفيل له عن فلان بالف وحكم به فابرأ الكفيل عن الكفالة ثم علم فساد الدعوى والحكم وأراد اعادة الدعوى على هذا الكفيل على وجه الصحة لا يصح كذا في الوجيز للكردري * امرأة ادعت على رجل أنه كفل لها بدينار من صداقها الذي لها على زوجها فلان معلقا بالفرقة وقد تحققت لان الزوج جعل الامر بيدي متى غاب عني شهرا وقد غاب شهرا فطلقت نفسي في مجلسي فأقامت البينة على الغيبة والامر والطلاق بحضرة الكفيل تقبل وان كان الزوج غائبا ينتصب الكفيل خصما عن الزوج كذا في الخلاصة * اشترى عبدا بألف درهم وقبض العبد باذن البائع وطالب البائع الثمن فقال المشتري قد كنت أحلته على فلان وفلان الغائب وأقام على ذلك بينة قبلت بينته و يتعدى ذلك الى الغائب وفي مثل هذا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب كذا في المحيط

وكذالومس ظفرها بشهوة أومس انفها أوعضها بشهوة يثبت * نظرت الى فرجه بشهوة أومسته ومكنها تثبت وعن الثانى لا * ارضعت صبية فكبرت فجامعها زوج المرضعة حرمت عليه المرضعة سواء أنزل منه اللبن أومن غيره لانها موطوأة أبيها رضاعا * قصد ضم امرأته الى فراشه فوقعت يده على البنت المشتهاة على ظن انها زوجته ان بشهوة حرمت الام عليه وعن هذا قال المشايخ رحمهم الله الافضل ان يكون مبيت البنت المشتهاة فى بيت آخر لئلا يقع أمر بالغلط وخاصة من الذى ينتبه من النوم فتحصل الفرقة وتبطل الالفة * ولواختلفا فالقول للزوج فى انه كان لاعن شهوة لان الشهوة عارضة * ولوأخذ ثديها وقال ما كان عن شهوة لايصدق لان الغالب خلافه وكذا لوركب معها على دابة بخلاف ما اذاركبت على ظهره وعبر الماء حيث يصدق فى انه لاعن شهوة * قام اليها منتشرا وعانقها وقبلها وزعم عدم الشهوة لايصدق ولولم ينتشر لكنه قبلها ذكر فى المنتقى انه يصدق * وفى النوازل لو على الفم لا وبه أفتى البعض وذكر القاضى انه يصدق فى جميع المواضع حتى أرى أنه فى امرأة أخذت ذكر الختن فى الخصومة وقالت كان بلاشهوة يصدقها * وفى أمالى الامام الثانى عنه ان المرأة اذاقبلت ابن الزوج وزعمت انه كان بالشهوة وكذبها الزوج لايفرق وان صدقها فرق لاقراره على نفسه ورجع الزوج على الابن ان تعمد الفساد * وان وطئها الابن وفرق ولزم على الاب نصف المهر لايرجع لوجوب الحد عليه لانه لايجتمع الحد مع المهر وبثبوت حرمة المصاهرة وحرمة الرضاع لايرتفع النكاح حتى لاتملك

(١٥ - فتاوى رابع) المرأة التزوج بزوج آخر الابعد المتاركة وان مضى عليها سنون والوطء فيه لايكون زنا اشتبه عليه أولا * وفى النكاح الفاسد يجوز لها التزوج بزوج آخر قبل التفريق وكذا لايثبت به حرمة المصاهرة ويحل له التزوج بامها أو بنتها قبل التفريق ذكره الامام البزدوى * قيل له مافعلت بام امرأتك قال جامعتها يثبت حرمة المصاهرة بهذا الاقرار ولايصدق فى انه كذب فى قوله ذلك * ويفتى بالحرمة مطلقا فيما اذا سئل انه قبل أم امرأته بلاقيد بالشهوة لكنه اذا ادعى عدم الشهوة صدق فى رواية على ماذكر لان الاصل فيه عدم الشهوة

(الباب الرابع عشر فى دعوى النسب) (وفيه خمسة عشر فصلا)

* (الفصل الاول فى مراتب النسب وأحكامها وبيان أنواع الدعوة) * ولثبوت النسب مراتب ثلاث (احداها) بالنكاح الصحيح وماهو فى معناه من النكاح الفاسد والحكم فيه انه يثبت من غير دعوة ولا ينتفى بمجرد النفى وانما ينتفى باللعان فى النكاح الصحيح دون الفاسد كذا فى الظهيرية * وله أن ينفيه مالم يقر بنسبه صريحا أو يظهر منه مايكون اعترافا من قبول تهنئة أوشراء متاع الولادة أوتطاول المدة مع العلم بالولادة أو يقع الاستغناء عن نفيه أو يقع فيه حكم لايقبل النقض والابطال متى وجد كما اذا جنى هذا الولد جناية وقضى القاضى على عاقلة الاب بالارش لايستطيع نفى هذا الولد لانه وقع فيه حكم لايقبل النقض والبطلان والمرجع فى معرفة تطاول المدة العرف والعادة فاذا مضى من المدة ماينفى فيها الولد عادة ولم ينف فليس له أن ينفيه بعد ذلك وهذه رواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى وروى عنه رواية أخرى أنه يفوض ذلك الى رأى القاضى وعن أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أنهما قدرا المدة الطويلة بالاربعين فبعد الاربعين لايصح النفى هكذا فى المحيط * اذانفى الرجل ولد امرأته بعد مامات أوكان حيا فمات قبل اللعان فهو ابنه لايستطيع أن ينفيه وكذلك لوقتل الولد كذا فى المبسوط * وروى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل جاءت امرأته بولد فنفاه ولم يلاعنها حتى قذفها أجنبى بالولد فحد يثبت النسب ولاتلاعن بينهما كذا فى المحيط * (المرتبة الثانية) أم الولد والحكم فيها أن نسب ولدها يثبت بدون الدعوة اذا كانت بحال يحل للمولى وطؤها أما اذا كانت بحال لايحل للمولى فيها وطؤها لايثبت نسب ولدها بدون الدعوة ألايرى أنه لوكاتبها المولى ثم جاءت بولد لايثبت النسب من المولى بدون الدعوة وللمولى أن ينفيه اذالم تتطاول المدة مع العلم بالولادة ولم يقر به صريحا ولم يقع الاستغناء عن نفيه ولم يقع فيه حكم لايقبل النقض والابطال كذا فى المحيط * أمة لرجل ولدت فلم ينفه حتى مات الولد فهولازم له لايستطيع أن ينفيه وتأويل هذه المسئلة فى أم الولد وكذلك ان جنى جناية فقضى القاضى به على عاقلته لم يستطع نفيه بعد ذلك وكذلك لوجنى عليه فحكم فيه بقصاص أو أرش كذا فى المبسوط * ولم يذكر فى أم الولد ما اذاقبل التهنئة ولاشك أن يكون اقرارا فقد ذكر فى الفتاوى أنه لوهنئ المولى بولد الامة فسكت يكون اقرارا بقبول التهنئة اذازوج الرجل أم ولده من رجل ومات عنها زوجها أوطلقها وانقضت عدتها ثم جاءت بولد لستة أشهر منذ انقضت فهو ابن المولى وله أن ينفيه مالم يوجد منه أحد الاسباب التى ذكرنا كذا فى المحيط * وان كان حرمها على نفسه أوحلف أن لايقربها يلزمه ولدها مالم ينفه كذا فى محيط السرخسى * ذكر ابن سماعة فى نوادره عن أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أم ولد قبلت ابن سيدها فأعتقها مولاها ثم جاءت بولد لم يلزمه الا أن تجىء به لاقل من ستة اشهر منذ حرمت على سيدها كذا فى محيط السرخسى * لو كانت أم ولد المسلم مجوسية أومرتدة لم يلزمه ولدها الا أن يدعيه أو جاءت به لاقل من ستة أشهر بعد الردة كذا فى المبسوط * ولوحرمت بالحيض أو بالنفاس أو الاحرام أو الصوم فان نسب ولدها يثبت منه ولوتزوجها المولى ثم جاءت بولد فالولد من الزوج وان ادعاه المولى لم تثبت نسبه منه وكذلك لوكان النكاح فاسدا ودخل بها كذا فى الحاوى * (أم الولد) الجارية التى استولدها الرجل بملك اليمين أواستولدها بملك النكاح ثم اشتراها بعد ذلك أوملكها بسبب آخر أواستولدها بالشبهة ثم اشتراها بعد ذلك أوملكها بسبب آخر * واذا أسقطت أمة الرجل سقطا استبان خلقه

ولا يطلق فى المس بل يذكر فيه القيد بشهوة والمعانقة كالقبلة * قال فى نكاح الجامع برهنت ان المدعى تزوج أمها وجامعها أو قبلها أو لمسها بشهوة أو نظر الى فرجها بشهوة قيد المس والنظر بالشهوة لا القبلة لان قبلة المرأة تكون بالشهوة غالبا * وفى العيون جعل فى المباشرة الشهوة أصلا وفى القبلة والنظر عدمها أصلا فقال اشترى جارية بالخيار فقبلها أو نظر الى فرجها ثم قال كان لا عن شهوة ورام الرد فالقول له ولو كانت مباشرة وقال كانت لا عن شهوة لا يصدق والامام ظهير الدين على أن القبلة ان على الفم والخد والذقن لا يصدق فى انه لا عن شهوة وفى غيره يصدق وفى النوازل لا يصدق فى الفم ويصدق فى غيره * اركبها على الدابة وانزلها وبينهما ثوب ثخين لا تثبت الحرمة * وحدّ الشهوة ان يشتهى ان يواقعها ويميل قلبه اليها أما تحرك الآلة أو الانتشار ليس بشرط فى الصحيح والدوام على المس ليس بشرط وتقبل الشهادة على الاقرار بالقبلة والمس أما على نفسهما بشهوة اختار الامام البزدوى انه يقبل واختار الامام الفضلى عدم القبول * والمختار فى حد المشتهاة ان تكون بنت تسع قال صاحب المحيط ولا يفتى فى بنت سبع أو ثمان بالحرمة الا اذا بالغ الشاهد وقال انها عبلة ضخمة فحينئذ يفتى بالحرمة * والنكاح الفاسد لا يوجب حرمة المصاهرة بلا مس بخلاف الصحيح حيث يثبت بمجرد العقد * لاط بأم امرأته أو بنت امرأته لا تحرم الام والبنت ذكره الامام السرخسى وذكر شمس الاسلام انه يفتى بالحرمة احتياطا أخذا بقول بعض المشايخ * (الرابع فى الرضاع) * أرضعت صبية وآخرى أيضا ان كان اللبن من زوجين فهما اختان لام ولو ذكران فأخوان لام وان كان لرجل واحد فاختان لاب وأم ولو تحت رجل امرأتان أرضعت كل منهما صبية فهما اختان لاب رضاعا * زنى بامرأة فولدت وأرضعت بهذا اللبن صبية يحرم على الزانى ان يتزوجها وكذا لو حبلت من آخر وأرضعت ولدا لا بلبن الزانى حرم على الزانى نكاحها لان الاولى بنته رضاعا زنا والثانية بنت موطوأته كالبنت من النسب للمزنية * وفى نكاح الحسن بن زياد رحمهما الله ولدت من الزوج وجف لبنها ثم درّت وأرضعت ولدا لهذا الولد أن تأويل

أو بعض خلقه تصير أم ولد له وان لم يستبن شئ من خلقه لا تصير أم ولد له قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا أقر الرجل أن جاريته هذه قد أسقطت منه فهذا اقرار أنها أم ولد له كذا فى المحيط * ولو أقر أن أمته قد ولدت منه أو أسقطت منه سقطا مستبين الخلق ثم ولدت بعد ذلك لستة أشهر وهو غائب أو مريض فانه يثبت النسب منه مالم ينفه فان نفاه ينتفى بمجرد نفيه عندنا كذا فى المبسوط * أمة بين شريكين جاءت بولد فادّعياه يثبت النسب منهما فلو ولدت آخر لا يلزمهما الا بالدعوة وان ادعاه أحدهما يلزمه ويضمن عندهما حصة شريكه من الام والولد وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا كذا فى محيط السرخسى * (المرتبة الثالثة) الامة والحكم فيها ان نسب ولدها بعد الولادة لا يثبت بدون دعوة المولى ويستوى فى ذلك أن يدعى المولى نسب ولدها بعد الولادة أو يدعى نسبه وهو فى بطنها بان قال هذا الحمل الذى فى بطن أمتى هذه منى أو قال هذا الولد الذى فى بطن هذه منى * فى الاصل رجل له أمة حامل قال ان كان حملها غلاما فهو منى وان كان جارية فهو من فلان أو قال فليس منى فولدت غلاما وجارية لاقل من ستة أشهر يثبت نسبهما منه كذا فى المحيط * رجل عالج جاريته فيما دون الفرج فانزل فاخذت الجارية ماءه فى شئ فاستدخلته فى فرجها فعلقت عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان الولد ولده وتصير الجارية أم ولد له كذا فى فتاوى قاضيخان * الامة اذا جاءت بولد فهنئ المولى فسكت لا يكون قبولا كذا فى الذخيرة * ولو قبل المولى التهنئة كان اعترافا كذا فى المحيط * لو أحصن المولى أمته ووطئها فجاءت بولد يستحب له أن يدعيه لان الظاهر أنه منه ولكن لا يثبت النسب مالم يدع وهذا اذا لم يعلم حقيقة انه منه فاذا علم أنه منه يجب عليه أن يدعى ولا ينكر ولا ينفى وان لم يحصنها فله أن ينكر كذا فى المحيط * روى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل وطئ جارية له ولم يبوئها بيتا ولم يحصنها قال قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى له أن ينفى ولدها ويبيعها فأما فى قولى فاحب أن يعتق ولدها ويتمتع بها فاذا مات أعتقها كذا فى المحيط * أمة ولدت فادعت أن مولاها قد أقر به وجحد المولى وشهد عليه شاهد أنه أقر بذلك وشهد آخر أنه ولد على فراشه لم تقبل شهادتهما كذا فى المبسوط * وان اتفق الشاهدان على اقرار المولى أنها ولدت منه قبلت شهادتهما وكذلك اذا شهدا على نفس الولادة على فراشه كذا فى المحيط * ولو كان المولى ذميا والامة مسلمة فشهد ذميان عليه بذلك جاز فان كان المولى هو المدعى والامة جاحدة لم تجز شهادة الذميين عليها وتأويل هذه المسئلة أنها تجحد المملوكية للمولى فانها اذا كانت تقر بذلك ينفرد المولى بدعوة نسب ولدها ولا عبرة لتكذيبها ولو كانا مسلمين وشهد على الدعوة أبوا المولى وحده لم تجز الشهادة وان شهد بذلك ابنا المولى جازت الشهادة اذا كان المولى جاحدا لذلك كذا فى المبسوط * (الدعوة ثلاثة أنواع) * دعوة استيلاد ودعوة تحرير وهى دعوة الملك ودعوة شبهة الملك أما دعوة الاستيلاد فبأن يدعى نسب ولد أصل علوقه يعلم أنه كان فى ملكه وتصح فى الملك وغير الملك وتستند الى وقت العلوق وتوجب فسخ ماجرى من العقود اذا كان الولد محل النسب وفسخ العقد فيه ويجعل معترفا بوطء الجارية مستندا الى وقت العلوق وأمومية الولد تبع لثبوت النسب فى الولد وأما دعوة التحرير فبأن يدعى نسب ولد لم يكن علوقه فى ملكه وانما تصح فى الملك لا فى غير الملك ولا يجعل معترفا بالوطء ولا توجب فسخ العقد فيه وفى كل موضع أمكنه اثبات العتق تصح والا فلا حتى لو اشترى جارية حاملا ثم ادعى المشترى الولد كانت هذه دعوة تحرير وأما دعوة شبهة الملك فبأن يدعى ولد جارية ابنه كذا فى محيط السرخسى * وشرط صحتها أن يكون للاب

تأويل ملك في جارية ابنه من وقت العلوق الى وقت الدعوة وولاية التملك أيضا من وقت العلوق الى وقت الدعوة وأن تكون الجارية محل النقل من ملك الى ملك كذا في المحيط * ثم اذا اجتمعت الدعوتان فدعوة الاستيلاد أولى من دعوة التحرير وان سبقتها دعوة التحرير فهي أولى ودعوة التحرير أولى من دعوة شبهة الملك ودعوة صاحب النكاح أولى من الكل فاسدا كان النكاح أو صحيحا كذا في محيط السرخسي

* (الفصل الثاني في دعوة البائع والمشتري) * باع أمة فولدت عند المشتري فان جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت البيع وادعى البائع الولد أو شهد شاهدان على اقرار البائع به يثبت نسبه منه فتصير الجارية أم ولد له وينتقض البيع ويرد الثمن على المشتري هكذا في محيط السرخسي * وان ادعاه المشتري صحت دعوته ويثبت النسب منه وصارت الجارية أم ولد له وكانت دعوة المشتري دعوة تحرير حتى كان للمشتري ولاء على الولد كذا في المحيط * ولو ادعياه معا فدعوة البائع أولى وان ادعياه على التعاقب فالسابق منهما أولى أيهما كان هكذا في محيط السرخسي * وان جاءت بالولد لستة أشهر فصاعدا ما بينها وبين سنتين من وقت البيع وقد علم ذلك فان ادعى البائع نسب الولد وحده لا تصح دعوته الا بتصديق المشتري وان ادعاه المشتري وحده صحت دعوته ويجب أن تكون دعوته دعوة استيلاد حتى كان الولد حر الاصل ولا يكون للمشتري ولاء كذا في المحيط * وان ادعياه معا أو متعاقبا تصح دعوة المشتري دون البائع وان جاءت بولد لاكثر من سنتين لا تصح دعوة البائع الا بتصديق المشتري فان صدقه المشتري يثبت منه النسب ولا ينتقض البيع ولا تصير الجارية أم ولد له ويبقى الولد ملكا للمشتري هكذا في محيط السرخسي * وان ادعاه المشتري وحده صحت دعوته وكانت دعوته دعوة استيلاد كذا في المحيط * وان ادعياه معا أو متعاقبا تصح دعوة المشتري وهذا كله اذا علمت مدة الولادة وأما اذا لم تعلم مدة الولادة بعد البيع فان اختلفا في المدة لا تصح دعوة البائع الا بتصديق المشتري وتصح دعوة المشتري فان ادعياه معا لا تصح دعوة واحد منهما وان سبق المشتري صحت دعوته وان سبق البائع لا تصح دعوة واحد منهما سواء كان البائع ذميا أو مكاتبا والمشتري حرا أو مسلما وادعاء البائع قبل الولادة يكون موقوفا لينفصل حيا فينفذ ولو لم يكن أصل الحبل عند البائع بان كان اشتراها حبلى ثم باع لا تصح دعوته والقول للبائع أن الحبل عنده كذا في محيط السرخسي * لو حبلت أمة في ملك رجل فباعها فولدت في يد المشتري لاقل من ستة أشهر منذ باعها فادعى البائع الولد وقد أعتق المشتري الام فهو ابنه ويحكم بحريته ولا يصح في حق الام حتى لا تصير أم ولده ولو كان المشتري أعتق الولد لا تصح دعوته لا في حق الولد ولا في حق الام وفيما اذا أعتق الام يرد عليه حصته من الثمن عندهما وعنده يرد كل الثمن في الصحيح وذكر في المبسوط يرد حصته من الثمن لا حصتها بالاتفاق هكذا في الكافي * ولو دبرها أو استولدها ثم ادعى البائع الولد يجب عليه رد حصة الولد من الثمن ولا يرد حصة الام بلا خلاف فان دبره لا تصح دعوته هكذا في محيط السرخسي * ولو ماتت الام ثم ادعى البائع نسب الولد صحت دعوته ويرد البائع جميع الثمن في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان المشتري باع الام أو وهبها أو رهنها أو آجرها أو كاتبها أبطلت جميع ذلك ورددتها على البائع كذا في المبسوط ولو مات الولد في يد المشتري أو قتل وأخذ قيمته فادعاء البائع فدعوته باطلة وكذلك لو كان المشتري أخرج الولد عن ملكه فاعتقه الذي صار له أو دبره أو مات عنده ولو باعه المشتري أو رهنه أو آجره أو كاتبه نقض ذلك ويثبت النسب كذا في الحاوي * ولو

ينكح ابنة هذا الرجل من غير المرضعة وليس هذا بلبن الفحل لانقطاع النسبة عن الاول * ولو تزوج امرأة ولم يولد له منها ولد قط ونزل لها اللبن وارضعت ولدا لا يكون المزوج ابا للولد وليس هذا أيضا لبن الفحل * السعوط والوجور محرم لا الاقطار في الاذن والاحليل والجائفة وكذا الحقنة في ظاهر الرواية * أدخلت حلمة ثديها في فم الصبي ولم تعلم انه ارتضع أم لا لا تثبت الحرمة لان الاصل استمرار العدم * ولا تثبت بشهادة الواحدة سواء كانت أجنبية أو أم أحد الزوجين فان وقع في قلبه صدق المخبر ترك قبل العقد (١١٥) أو بعده ووسعها المقام معه حتى يشهد عدلان أو رجل وامرأتان عدول * أرضعتها بعض أهل القرية ثم تزوجها رجل من تلك القرية فهو في سعة من المقام معها في الحكم والتنزه أولى * صغير وصغيرة بينهما شبهة الرضاع ولا يعلم ذلك حقيقة لا بأس بالنكاح بينهما اذا لم يخبر به واحد فان أخبر به واحد عدل ثقة يؤخذ بقوله ولا يجوز النكاح بينهما وان أخبر بعد النكاح فالاحوط ان يفارقها لان الشك وقع في الاول في الجواز وفي الثاني في البطلان والدفع اسهل من الرفع * قد قيل ذلك ان حقا وان كذبا * أقر أن هذه أمه أو اخته رضاعا ثم ادعى الخطأ أو الوهم أو النسيان وصدقته المرأة فيه له ان يتزوج بها وان ثبت على الاول فرق بينهما ولا مهر ان لم يدخل بها استحسانا وكذا لو قال كله بعد النكاح ثم ادعى الغلط * ولو اقرت بما ذكرنا وانكر الزوج ثم اكذبت المرأة نفسها وتزوجها هذا الرجل لو تزوجها قبل الاكذاب ثم اكذبت نفسها جاز النكاح وفيه دليل على انها اذا ادعت الطلقات الثلاث وانكر الزوج حل لها ان تزوج نفسها من الذي اقرت انه طلقها ثلاثا * أرضعت ولدين مسلما وكافرا ولايدري المسلم من الكافر فهما مسلمان ولا يرثان من أبويهما * والرضاع في دار الاسلام ودار الحرب سواء حتى اذا أرضع في دار الحرب وأسلموا وخرجوا الى دارنا تثبت أحكام الرضاع فيما بينهم * أرضعت صبيا يحرم عليه من تقدم من أولادها ومن تأخر لانهم اخوته من الرضاع * والاصل الكلي في الرضاع ان كل امرأة انتسبت اليك أو انتسبت اليها بالرضاع أو انتسبتما الى شخص واحد بلا واسطة أو أحدكما بلا واسطة والآخر بواسطة فهي حرام

وان انتسبتا الى واحد بواسطة لا يحرم في الرضاع ولو يتزوج بام ابنه التي أرضعته وكذا ابنتها وهي أخت ابنه بخلاف النسب لانها ربيبته وكذا بام من أرضعت ولده بخلاف النسب لانها أم المنكوحة وكذا أم أخته من الرضاع بخلاف النسب لانها موطوءة الاب

(الخامس في الاكفاء) العجمي العالم كفء للعربي الجاهل لان شرف العلم أقوى وأرفع وكذا العالم الفقير للغني الجاهل وكذا العالم الذي ليس بقرشي كفء للجاهل القرشي (١١٦) والعلوي *زوج بنته الصغيرة من رجل ظنه مصلحا لا يشرب مسكرا فاذا هو مدمن فقالت بعد الكبر لا ارضى بالنكاح ان لم يكن أبوها يشرب المسكر ولا عرف به وغلبة أهل بيتها الصالحون فالنكاح باطل بالاتفاق والمختلف بين الامام وتلميذيه فيما اذا علم الاب عدم الكفاءة ومع ذلك زوجها منه ويشهده التعليل وهو قولهم انه انما ترك الكفاءة لمصلحة تفوقها ومن علم منه المجانة أو عدم العلم بحاله لا يتأتى فيه هذه العلة ولذلك قالوا اذا زوج السكران بنته ونقص عن مهر المثل أو زوج السكران ابنه وزاد على مهر المثل لا يصح اجماعا لان السكران لا يتأتى منه ما ذكرنا *هشام سألت محمدا عن خطير زوج ابنته من عبده قال ان كبيرة ورضيت به جاز وان صغيرة لا لان الامام الثاني اجازه فلم يقبله مني *مجهول النسب لا يكون كفأ لمعروف النسب *زوجت نفسها من رجل لم يعرف انه حر أو عبد فاذا هو عبد مأذون بالنكاح قيد به لانه لولا الاذن يصح فسخ النكاح لعدم اللزوم والصحة ليس لها الفسخ وللاولياء طلبه ولا ينفسخ بلا فسخ القاضي ويكون فرقة بغير طلاق حتى انه لو لم يدخل بها لا يلزم شئ *والذي يلي المرافعة المحارم وغير المحارم في الصحيح *وان زوجها الاولياء ولم يعلموا بكونه عبدا ثم علموا لا خيار لاحد *ولو اخبر الزوج بحريته وظهر عبدا لهم الخيار وفيه دليل على انها لو زوجت نفسها بلا اشتراط الكفاءة ولم تعلم انه كفء ام لا ثم بان انه ليس بكفء ليس لها الفسخ وللاولياء طلب الفسخ ما لم تلد ولا يبطل حق الاولياء بالسكوت وان طال ولو زوجها الاولياء برضاها ولم يعلموا بعدم الكفاءة ثم علموا لا خيار لاحد أما اذا أخبر بالكفاءة أو شرطوا ذلك ثم علم عدم الكفاءة لهم

قطعت يد الولد فأخذ المشتري نصف قيمته ثم ادعاه البائع صحت دعوته لكن الارش يبقى سالما للمشتري فترد الجارية مع ولدها على البائع بجميع الثمن الا حصة اليد وكذلك لو كان القطع في الام كذا في المبسوط *ولو فقئت عيناه فدفعه المشتري وأخذ قيمته صحت الدعوة ويرد الثمن ويرجع الجاني على المشتري بالقيمة ولا ارش على الجاني عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * اذا حبلت الامة عند رجل فباعها وقبض الثمن فولدت عند المشتري لاقل من ستة أشهر فادعاه البائع وكذبه المشتري ثم قتل الولد بعد ذلك أو قطعت يده عمدا أو خطأ فعلى الجاني في ذلك ما عليه في الجناية على الاحرار وان كانت الجناية على الام كان على الجاني ما في الجناية على أمهات الاولاد ولو جنى الولد كانت جنايته كجناية الحر وجناية أمه كجناية أم الولد وان لم يكن القاضي قضى بذلك وان كانت الجناية منهما قبل الدعوة فهي على البائع دون المشتري وهو مختار ان كان عالما بها كذا في الحاوي *اذا ولدت الجارية المبيعة في يد المشتري ولدا لاقل من ستة أشهر وكبر ابنها وولد له ابن عند المشتري ثم مات الاول ثم ان البائع ادعى الولد الثاني لا تصح دعوته وولد الملاعنة اذا كبر وولد له ولد ثم مات الولد المنفي وبقي ابنه فادعاه الملاعن صحت دعوته هكذا في المحيط *الامة المشتراة اذا جاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الشراء فشهد شاهدان أن البائع ادعى نسب هذا الولد حين ولد وأنكرها البائع ان كان المشتري يدعي ذلك فالشهادة مقبولة وان كان المشتري لا يدعي ذلك فان كان الولد انثى فكذلك الجواب تقبل الشهادة وان كان الولد ذكرا فكذلك الجواب عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تقبل هذه الشهادة وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فكان ينبغي أن لا تقبل هذه الشهادة لا في حق الولد لان الشهادة على عتق العبد عنده بدون الدعوى غير مقبولة ولا في حق الجارية لان حق الجارية في هذا الباب تبع والى هذا مال بعض مشايخنا وبعضهم قالوا لا بل هذه الشهادة مقبولة عند أبي حنيفة الله تعالى أيضا لانها وان قامت على عتق العبد الا أنها تضمنت حرمة الفرج حتى لو كانت الام ميتة لا تقبل هذه الشهادة عنده والى هذا مال شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده وقال بعضهم لا بل هذه الشهادة مقبولة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان كانت الام ميتة اذ ليس المقصود عتق الولد وانما المقصود ثبوت النسب والعتق بناء عليه ويجوز أن يثبت النسب بالشهادة من غير دعوى والى هذا مال شمس الائمة الحلواني هكذا في الذخيرة* اذا حبلت الامة عند رجل فباعها ثم ادعى الحبل قبل أن تلد وقال المشتري ليس لها حبل وأراها النساء فقلن هي حبلى فاني لا أجيز دعوته في ذلك حتى تضع الامة وكذلك ان صدقه المشتري في الحبل ولكنه يقول ليس منك فانه لا يصدق في الدعوة حتى تضع فان جاءت به لاقل من ستة أشهر فهو ابنه وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر لم يصدق عليه كذا في الحاوي * فان ولدت لاقل من ستة أشهر من وقت البيع فقال المشتري أصل الحبل لم يكن في ملكك انما اشتريتها وهي حامل وقال البائع لا بل أصل الحبل كان في ملكي فالقول قول البائع فان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة البائع ولا شك في هذا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى واختلف المشايخ على قول محمد رحمه الله تعالى منهم من قال قوله هكذا ومنهم من قال على قوله البينة بينة المشتري وأصل هذا فيما اذا اختلفا في تاريخ الشراء وقد ولدت الجارية في يد المشتري بعد البيع بيوم وادعاه البائع قال المشتري لم تحبل عندك وانما اشتريتها قبل أن يبعتها مني منذ شهر وقال البائع لا بل اشتريتها منذ سنة فالقول قول البائع فان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة البائع عند أبي يوسف رحمه الله

تعالى

الخيار * زوجت نفسها من صبي لا يملك الصداق وأبوه غني وقبل النكاح جاز لان الزوج كفء * زوجت نفسها من غير كفء هل لها ان تمنع نفسها حتى يرضى الاولياء أفتى الفقيه أبو الليث بأن لها ذلك وهو خلاف ظاهر الرواية وأفتى كثير من المشايخ بأنها لا تملك المنع وخصومة الولي في المهر أو النفقة أو قبضه دليل الاجازة * زوجها الولي من غير كفء ثم فارقته ثم زوجت نفسها منه بلا ولي له حق طلب الفسخ ولو كان الطلاق رجعيا فراجعها ليس للولي الاعتراض * الكفاءة بين الذميين لا تعتبر

الا اذا كانت بنت ملك خدعها حائك أو كناس فيفرق لتسكين الفتنة * اذا كانت أمها حرة الاصل ووالدها معتق فالمعتق لا يكون كفأ لها * وعن الامام الثاني ان من أسلم على يد انسان لا يكون كفأ لمولى العتاقة وروى ابن سماعة انه كفء والقروي كفء للمولى * واذا كان النكاح بلا ولي فطلقها ثلاثا ثم تزوجها بلا تحليل وقضى بصحته آخذا بقول محمد رحمه الله أولا والشافعي رحمه الله والقاضي شافعي أو حنفي جاز قال الامام صاحب المنظومة كان استاذي شيخ الاسلام لا يرى ذلك للحنفي لان محمدا قال بكراهة هذا النكاح ولكن يبعثه بالكتاب الى الشافعي فان أخذ الكاتب أو المكتوب اليه شيأ لا ينفذ القضاء وان لم يأخذ نفذ اذا كان التقليد بلا رشوة وبه لا يظهر أن الوطء في النكاح الاول كان حراما أو في الاولاد خبثا لان القضاء اللاحق كدليل النسخ يعمل في القائم والآتي لا في المنقضي وقال الامام ظهير الدين وكثير من المشايخ لا يجوز الرجوع الى الشافعي في امثاله الا في اليمين المضافة لان كثيرا من الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين معه فيه ولو فعل نفذ وكذا في العجز قبل الدخول عن المهر المعجل أو النفقة اذا كان الزوج حاضرا يصح حكم الشافعي بالفراق وكذا الحنفي اذا رأى ذلك وأدى اليه اجتهاده وان قضى بخلاف رأيه فعلى الروايتين وان أمر الحنفي شافعيا بذلك ان مأذونا بالاستخلاف صح والا لا وان كان الزوج غائبا وبرهن على العجز الصحيح انه لا يصح القضاء لانه جزاف لان عجز الغائب لا يعلم لان المراد من العجز الاعسار لا عدم الوصول مطلقا * سئل شيخ الاسلام عن أبي الصغيرة زوجها من صغير وقبل عنه أبوه بشهادة الفسقة وكبرا وبينهما

تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى البينة بينة المشتري كذا في المحيط * اذا باع أمته فولدت عند المشتري فقال البائع بعتها منك منذ شهر والولد مني وقال المشتري بعتها مني لاكثر من ستة أشهر والولد ليس منك فالقول للمشتري بالاتفاق فان أقاما البينة فالبينة للمشتري أيضا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى البينة للبائع كذا في الكافي رجل اشترى جارية فظهر بها حبل بعد أيام فخاصم البائع فقال له البائع امسكها عندك فان ثبت فهو مني وأمر غلامه بأن يرد الثمن الى المشتري ويقبض الجارية منه فاسقطت الجارية سقطا مستبين الخلق بعد هذا القول لاقل من أربعة أشهر وهو مائة وعشرون يوما كان الولد منه وعليه رده وكانت الجارية أم ولده وترد كذا في الواقعات الحسامية * اذا ولدت الجارية المبيعة بنتا لاقل من ستة أشهر من وقت البيع ثم ولدت البنت ابنا فأعتق المشتري ابن البنت ثم ادعى البائع نسب البنت فانه تصح دعوته واذا صحت دعوته في حق البنت صحت في حق ابنها حتى يبطل حق المشتري كذا في المحيط * وكذلك اذا كانت الابنة ولدت ابنة كذا في المبسوط * ولو ولدت بنتا عند البائع ثم البنت ابنا ثم باع الابن فاعتقه المشتري ثم ادعى البائع البنت بطل البيع والعتق ولو باع البنت واعتقها المشتري ثم ادعى البائع البنت لا تصح ويعتق ابن البنت الذي عنده وان لم يثبت النسب منه هكذا في محيط السرخسي * اذا حبلت الامة فولدت في يد مولاها ثم باعها فزوجها المشتري من عبده فولدت له ولدا ثم مات العبد عنها فاستولدها المشتري ثم ادعى البائع الولد الذي عنده يثبت نسبه منه ويرد اليه ابن العبد بحصته من الثمن ولو لم يستولد المشتري الام كانا جميعا مردودين عليه ويعتبر في الانقسام قيمتها وقت البيع وقيمة الولد الثاني وقت الانفصال ويعتق بموت البائع من جميع ماله فان ادعى البائع ابن العبد انه ابنه عتق عليه ولم يثبت نسبه منه كذا في المبسوط * لو باعها وهي حبلى فولدت عند المشتري بعد البيع بيوم ثم ولدت آخر بعد ذلك بسنة من غير زوج فادعى البائع والمشتري معا الولدين فهما ابنا البائع ولو بدأ المشتري فادعى الولد الثاني جعلته ابنه وجعلتها أم ولده فان ادعى البائع بعد ذلك الولد الاول ثبت نسبه منه بحصته من الثمن وان لم يدع واحد منهما شيأ حتى ادعى البائع الولد الثاني خاصة لم يصدق وكذلك ان مات الاول ثم ادعاهما البائع كذا في الحاوي * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجل له جارية حبلت فباعها من رجل فولدت في يد المشتري ولدا فادعى الولد أبو البائع وكذبه المشتري وصدقه البائع أو كذبه فدعوته باطلة ولا يثبت نسب الولد منه وان صدقه المشتري وكذبه البائع صحت دعوته ولكن لا يبرأ المشتري عن الثمن بتصديقه أبا البائع في دعوته ولا يضمن أبو البائع شيأ من قيمة الجارية وليس للمشتري على أبي البائع شيء من قيمة الجارية ولا من قيمة الولد ولو صدقاه جميعا صارت الجارية أم ولده ويثبت نسب الولد منه ورجع المشتري بالثمن على البائع وضمن الاب قيمة الجارية للبائع كذا في المحيط * أمة ولدت ولدين في بطن واحد فباع المولى أحدهما فادعى أبو البائع الولدين وكذبه البائع والمشتري صحت الدعوة ويثبت نسب الولدين وعتق ما في يد الابن بغير قيمة وما في يد المشتري عبد بحاله كذا في محيط السرخسي * فان كان باع الجارية مع أحد الولدين ثم ان أبا البائع ادعى نسب الولدين جميعا وكذبه المشتري والبائع فعلى قول محمد رحمه الله تعالى دعوة الاب باطلة وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى دعوة الاب لا تصح في حق الجارية ولا تصير الجارية أم ولده وتصح دعوته في حق الولدين نسبا ولا تصح دعوته في حق الولدين حرية فلا يحكم بحرية الولد المبيع بل يكون عبدا للمشتري والولد

الباقى يكون حرا بالقيمة وان صدقه المشترى وكذبه البائع فالجارية تصير أم ولده بلا خلاف وعليه قيمتها للابن ويثبت نسب الولدين منه بلا خلاف ويصير الولد المبيع حرا بغير قيمة بلا خلاف وأما الولد الباقى فهو حر بالقيمة على الاب عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى هو حر بغير قيمة ولو أن البائع صدقه والده فيما ادعى وكذبه المشترى يثبت نسب الولدين من أبى البائع فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وعلى قول محمد رحمه الله تعالى ينبغى ان لا يثبت نسب الولدين والصحيح أنه قول الكل ثم ان محمدا رحمه الله تعالى ذكر فى الكتاب حكم الولد فى هذا الفصل ولم يذكر حكم الام وكان القاضى الامام أبو خازم والقاضى الامام أبو الهيثم يقولان على قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يضمن البائع قيمة الجارية أم ولد للمدعى وهو الاب ويضمن الاب للبائع وهو ابنه قيمتها قنة قال أكثر مشايخنا لا يضمن أحدهما من الاب والابن لصاحبه شيأ بالاتفاق هكذا فى المحيط * اذا ولدت الامة المبيعة ولدين فى بطن واحد لاقل من ستة أشهر فادعى البائع أحدهما صحت دعوته ويثبت نسبهما منه ويبطل ما جرى فيه من العقود من عتق وبيع وكذا ان جاءت بأحدهما لاقل من ستة أشهر وبالآخر لاكثر ولو ادعاهما المشترى أولا ثم البائع لم يصدق البائع وهما ابنا المشترى ولو جنى على أحدهما وأخذ المشترى الارش ثم ادعاهما البائع صح والارش والكسب للمشترى ولو قتل واحد وأخذ المشترى قيمته كانت قيمة المقتول لورثته ولا يتحول الى الدية ولو أعتق المشترى أحدهما ثم قتل وترك ميراثا وأخذ المشترى ديته وارثه بالولاء ثم ادعاهما البائع تصح ويأخذ الدية والميراث من المشترى ويبطل الولاء كذا فى محيط السرخسى * واذا ولدت الامة عند رجل ولدين فى بطن واحد فباع أحدهما وادعى المشترى الولد الذى اشتراه أنه ابنه صحت دعوته ويثبت نسب الولدين منه ولا يعتق الولد الآخر ولا تصير الجارية أم ولد له كذا فى المحيط * باع أحد التوأمين وادعى نسب الآخر يثبت نسبهما ولو كان أعتقه مشتريه بطل عتقه هذا اذا كان أصل العلوق فى ملكه وان لم يكن أصل العلوق فى ملك البائع والمسئلة بحالها يثبت نسب الولدين من البائع أيضا ويعتق الذى عند البائع على البائع ولا يبطل عتق المشترى فى الذى عنده ولا يبطل بيعه كذا فى الكافى * رجل اشترى عبدين توأمين ولدا فى ملك غيره فباع أحدهما ثم ادعى نسبهما يثبت نسبهما منه ولكن لا ينتقض البيع فى الآخر وكذلك لو ادعاهما المشترى يثبت نسبهما منه والذى عند البائع يبقى مملوكا له كما كان كذا فى المبسوط * رجل له جارية حبلت عنده فولدت ابنا فكبر عنده فزوجه أمة له فولدت له ابنا ثم باع المولى هذا الابن وأعتقه المشترى ثم ادعى البائع نسب الولد الاكبر يثبت نسبه ويبطل العتق والبيع ويلزمه الثمن وان لم يكن ادعى البائع نسب الولد الاكبر لكن ادعى نسب الولد الثانى لا تسمع دعواه كذا فى التتارخانية ناقلا عن الخزانة * اذا اشترى الرجل أمة وولدها أو اشتراها وهى حامل ثم باعها ثم اشتراها من ذلك الرجل أو من غيره وادعى ولدها فدعوته جائزة اذا كان الولد فى ملكه يوم يدعيه ولا ينفسخ شئ من البيوع والعقود التى جرت فيه وفى أمه ولو كان أصل الحبل عنده بطلت تلك البيوع والعقود كلها كذا فى الحاوى * اشترى عبدا واشترى أبوه أخاه وهما توأمان فادعى أحدهما من فى يده يثبت نسبهما منه وعتق الذى فى يدى الآخر بالقرابة كذا فى محيط السرخسى * ولو اشترى جارية على أنه بالخيار فيها ثلاثا فولدت عنده فى الثالث ولدا فادعاه المشترى صحت دعوته ولو كان الخيار للبائع فادعى المشترى الولد فالبائع على خياره فان أجاز البيع يثبت النسب من المشترى كما لو وجد

غيبة منقطعة للقاضى ان يبعث الى شافعى حتى يقضى ببطلان هذا النكاح بهذا السبب وللقاضى الحنفى ان يفعله بنفسه أيضا اخذا بهذا المذهب وان كان على خلاف مذهبه بناء على ان قضاء القاضى بخلاف مذهبه نافذ عند الامام * وروى عن الامام الثانى انه صلى يوم الجمعة مغتسلا من الحمام وصلى بالناس وتفرقوا ثم أخبر بوجود فأرة ميتة فى الحمام فقال اذن نأخذ بقول اخواننا من أهل المدينة اذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا * وسئل أيضا عن بكر بالغة شافعية زوجت نفسها من حنفى أو شافعى بلا رضا الاب هل يصح هذا النكاح اجاب عنه ثم وان كانا يعتقدان عدم الصحة لانا نجيب بمذهبنا لا بمذهب الخصم لاعتقادنا انه خطأ يحتمل الصواب وان سلمنا كيف مذهب الشافعى فيه لا نجيب الاعتقاد الامام مسندا الى الامام لان الافتاء بما هو خطأ عنده لا يجوز * ولو زوجت نفسها بلا اذن الولى من غير كفء يفتى فى زماننا برواية الحسن عن الامام رحمهما الله انه لا يجوز النكاح لان كل قاض لا يعدل ولا كل شاهد يعدل ولا كل واقع يدفع ويرفع فكان الاحتياط فى ابطال النكاح حتى لو طلقها زوجها ثلاثا فتزوجت غير كفء ودخل بها الزوج الثانى لا تحل للاول لانه ليس بنكاح صحيح فى المختار واختار صاحب الاسرار قول محمد هنا لما قلنا وذكر برهان الائمة ان الفتوى فى جواز النكاح بكرا كانت أو ثيبا على قول الامام الاعظم رضى الله عنه لقوة دليل الامام قال الله تعالى فلا تعضلوهن ان ينكحن أزواجهن

(السادس فى الشهود) يصح بحضور ابنيه منها * والاصل ان من صلح فيه وليا بنفسه صلح شاهدا فيه كالاعمى والاخرس الذى يسمع والفاسق والمحدود فى القذف والمغفل لا العبد والكافر والصبى والمجنون والمكاتب * ولو بلغ الصبى وعتق العبد وشهد جاز لان العبرة لوقت الاداء * تزوجها بالعربى وهما يعلمان لا الشهود قال فى المحيط الاصح انه ينعقد * وعن محمد تزوجها بحضرة هنديين لم يفهما ولم يمكنهما ان يعبرا لم يجز فهذا نص على انه لا يجوز فى الاول أيضا وسماع كل واحد من العاقدين كلام الآخر شرط ولا يشترط سماع الشاهدين كلامهما حتى انعقد بحضرة الاصمين وعامة المشايخ شرطوا سماع الدعوة

الدعوة بعد الاجازة فان نقض البائع البيع بطلت دعوة المشتري كذا في المبسوط * واذا أخذ الرجل أمتين من رجل على أنه بالخيار يأخذ أيتهما شاء بألف درهم ويرد الاخرى فولدتا عنده وأقر أنهما منه الا أنه لم يعين التي وطئها أولا فاقراره صحيح في ولد احداهما وهي التي تناولها البيع ويتعين باختيار المشتري فيؤمر بالبيان مادام حيا فان مات قبل البيان فالبيان الى الورثة فان قالت الورثة ان أبانا وطئ هذه الجارية أولا فانه يثبت نسب ولد هذه من الميت ويرث معهم وتصير هي أم ولد للميت وتعتق بموته وعلى الورثة ثمن هذه للبائع ويؤدون ذلك من تركة الميت ويردون الامة الاخرى على البائع مع عقرها فتكون أمة البائع كما لو حصل هذا البيان من الميت وان قال بعض الورثة ان أبانا وطئ هذه أولا وقال بعض الورثة لا بل وطئ هذه الاخرى أولا كانت التي قال لها بعض الورثة أولا هي التي وطئها الميت أولا متعينة للاستيلاد وترد الاخرى وان اتفقت الورثة أنهم لا يدرون التي وطئها الميت أولا فانه لا يثبت نسب أحد من الولدين من الميت ولكن يعتق نصف كل واحد من الولدين ونصف كل واحدة من الجاريتين وسعت كل واحدة من الجاريتين وكل واحد من الولدين في نصف القيمة وردت الورثة على البائع نصف ثمن كل واحدة من الجاريتين ونصف العقر من التركة فان لم يمت المشتري وادعى نسب الولدين وادعى البائع نسب الولدين أيضا * فهذا على وجهين * الاول أن تكون الدعوة من البائع بعد دعوة المشتري وفي هذا الوجه تصح دعوة البائع في الولد الذي يرد عليه وفي أمه كيفما جاءتا بالولدين لاقل من ستة أشهر من وقت البيع أو لستة أشهر وان ادعاهما جميعا ان جاءتا بالولدين لستة أشهر فدعوة البائع صحيحة فيما صار له ولا تصح دعوته فيما صار للمشتري وان جاءتا بالولد لاقل من ستة أشهر فدعوة البائع أولى في الولدين كذا في المحيط * باع أم ولده والمشتري يعلم أنها أم ولد للبائع فجاءت بولد فادعاه المشتري لا تصح ويكون ابن البائع وان نفاه يثبت من المشتري استحسانا ويكون للبائع بمنزلة أمه وكذلك لو لم يعلم المشتري بأنها أم ولد البائع الا أن الولد يكون حرا اذا انفاه البائع وادعاه المشتري كذا في محيط السرخسي

(الفصل الثالث في دعوة الرجل ولد جارية ابنه) ولدت أمة رجل فادعى أبو الولد ولم يكن أصل الحبل عند ابنه وكذبه الابن لم تجز دعوته الا أن يصدق المولى فتصح دعواه ولا يملك الجارية كما اذا ادعاه أجنبي ويعتق على المولى وكذلك لو ادعى ولد مدبرة ابنه أو ولد أم ولده المنفي من جهة الابن أو ولد مكاتبه الذي ولدته في الكتابة أو قبلها الا تصح دعواه الا بتصديق الابن كذا في محيط السرخسي * اذا اشترى الابن أمة حاملا وباعها قبل أن تلد ثم ولدت وادعاه أبو البائع لا تصح دعوته هكذا في المبسوط * جارية لرجل حبلت في ملكه فباعها وهي حامل وقبضها المشتري ثم اشتراها البائع فوضعت حملها في يده لاقل من ستة أشهر فادعاه أبو البائع الاول وكذبه ابنه في ذلك كانت دعوة الاب باطلة ولو صدقه الابن كانت الجارية أم ولد له بالقيمة ويثبت نسب الولد ويكون حرا بغير قيمة ولو أن المشتري لم يبعها من البائع ولكنه ردها بقضاء القاضي أو بغير قضاء القاضي أو بخيار الشرط أو بخيار الرؤية أو كان البيع فاسدا وقد قبضها المشتري فردها على البائع بحكم فساد البيع ثم ان أبا البائع ادعى الولد فهذا والاول سواء كذا في المحيط * اذا كانت لرجل أمة وقد وطئها ثم ولدت بعد ذلك فادعاه أبوه جازت دعوته كذا في الحاوي * واذا قال الاب وقعت على جارية ابني وأنا أعلم أنها علي حرام تصح دعوته ويثبت نسب الولد كما لو لم يعلم كذا في المحيط * اذا ادعى ولد جارية ابنه

الشاهدين كلامهما أيضا * وفي الفتاوى تزوج بشهادة رجلين فسمع أحدهما ولم يسمع الآخر فاعاد الكلام فسمع الآخر لا الاول لا يجوز وهذا دليل على ان سماعهما كلامهما شرط * وفي المنتقى لا يجوز اذا كان العقدان في مجلسين لوجود اشهاد فرد على كل عقد ولو في مجلس جاز عند محمد وعن الامام الثاني لا يجوز حتى يسمعا معا * تزوجها بحضرة السكارى وهم لا يعرفون أمر النكاح غير انهم يذكرون اذا صحوا ينعقد * تزوجها بشهادة الله تعالى جل جلاله ورسوله عليه الصلاة والسلام لا ينعقد ويخاف عليه الكفر لانه يوهم انه عليه الصلاة والسلام يعلم الغيب وعنده مفاتح الغيب الآية وما أعلم الله تعالى اخبار عباده بالوحي أو الالهام الحق لم يبق بعد الاعلام غيبا فخرج عن الحصر بن المستفادين من تقديم المسند والحصر بالا * (نوع) * وكله بان يتزوجها فقال عند الشهود تزوجت فلانة ولم يعرفها الشهود لا يصح مالم يذكر اسمها واسم أبيها وجدها وان عرفوها صح بلا ذكر الاسماء وكذا اذا كان الشهود يعرفون اسمها فذكر الاسم كاف اذا علموا انه أرادها بالذكر * وكذا لو كانت حاضرة منتقبة فأشار اليها كفى ولا يحتاج الى ذكر الاسم لان الحاضر يعرف بالاشارة وفي حيل الخصاف اذا كره الرجل أن يسميها عند الشهود يقول خطبت امرأة الى نفسها على كذا من الصداق فرضيت وجعلت أمرها الي في التزويج فاشهدوا أني تزوجت هذه التي جعلت أمرها الي على كذا صح اذا كان كفأ * وفي البقالي لم ينسبها الزوج ولم يعرفها الشهود وسعه بينه وبين ربه * قال زوجت أختي وله اخت أو اختان ان سماها جاز ولو غائبة وان حاضرة منتقبة ولم يعرفها الشهود جاز في المختار * والاحتياط ان يكشف وجهها أو يذكر أباها وجدها ليكون متفقا عليه فيقع الامن من أن يرفع الى قاض يرى مذهب نصير بن يحيى انه لا يجوز ويبطله * قال اشهدوا اني تزوجت هذه المرأة التي في البيت فقالت قبلت وسمعوا صوتها ولم يروا شخصها ان كانت في البيت وحدها جاز وان معها غيرها لا * واذا جاز النكاح ووقع النزاع يبرهن الزوج ان التي اعترفت بالنكاح كانت هي * وكذا لو وكلت واحدا فسمعوا صوتها ولم يروا شخصها جاز * (السابع

وضمن قيمتها للابن ثم استحقها رجل فانه يأخذها وعقرها وقيمة ولدها من الاب ثم يرجع الاب على الابن بما أخذه منه من قيمة الجارية كذا فى الذخيرة * ولو كان الابن ادعى الولد ثم ادعاه الاب أو ادعياه معا فالابن أولى هكذا فى السراج الوهاج * وان ادّعى ولد جارية ابنه والابن حر مسلم والاب عبد أو مكاتب أو كافر لم تصح دعوته ولو كان الاب مسلما والابن كافرا صحت دعوته وهو الصحيح ولو كانا جميعا من أهل الذمة وملتهما مختلفة جازت دعوة الاب فيه كذا فى المبسوط * اذا حبلت جارية الرجل فى ملكه وولدت ولدا فادعاه الجد والوالد حى حقيقة واعتبارا بان كان الولد حرا مسلما فدعوة الجد باطلة فان كان الوالد نصرانيا والجد والحافد مسلمين أو كان الاب عبدا أو مكاتبا والجد والحافد حرين صحت دعوة الجد ولو كان الاب مرتدا والجد والحافد مسلمين فدعوة الجد موقوفة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان أسلم الاب بطلت دعوته وان مات أو قتل على ردته صحت دعوته وان كانوا جميعا أحرارا ومسلمين ثم مات الاب والجارية حامل فوضعت حملها لاقل من ستة أشهر منذ مات الاب فادعاه الجد لم تصح دعوته وكذلك لو كان الاب نصرانيا والجد والحافد مسلمين ثم أسلم الاب والجارية حامل فوضعت حملها لاقل من ستة أشهر كانت دعوة الجد باطلة وكذلك لو كان الوالد مكاتبا فأدى بدل الكتابة فعتق قبل دعوة الجد أو كان عبدا فأعتق قبل دعوة الجد كانت دعوة الجد باطلة كذا فى المحيط * لو كان الاب معتوها من حين العلوق الى حين الدعوة فدعوة الجد مقبولة فان أفاق المعتوه ثم ادعى الجد فدعوته باطلة كذا فى الحاوى * وان لم يدّع الجد الولد حتى أفاق الاب وانما ادعاه الاب بعدما أفاق فى الاستحسان تصح دعوته هكذا فى المحيط

(الفصل الرابع فى دعوة ولد الجارية المشتركة) اذا كانت الامة بين رجلين فى ملكهما وولدت فادعاه أحدهما يثبت النسب وصارت الجارية أم ولده ويملك نصيب الشريك بالقيمة موسرا كان أو معسرا ويضمن نصف العقر ولم يضمن من قيمة الولد شيأ كذا فى الحاوى * فان قال المدعى لصاحبه ان هذه الجارية قد ولدت منك ولدا وادعيته قبل أن تلد منى وصارت أم ولدك وصدقه صاحبه فى ذلك وكذبته الجارية فانهما لا يصدقان على الجارية وعلى ولدها حتى لا يبطل ما ثبت لهما من الحقوق من جهة المدعى ولا يبطل الضمان من المدعى ولكن يضمن المقر نصف قيمتها أم ولد ومن مشايخنا من قال هذا قولهما أما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فلا يضمن المقر للمقر له شيأ وقيل لا بل هو قولهم جميعا والاول أشبه وأقرب الى الصواب فان اكتسب الجارية اكسابا أو قتلت هى أو ولدها فذلك كله للمقر ولو قال هذا المدعى للشريك كنت أعتقتها أنت قبل هذا وصدقه الشريك فى ذلك فالامة تعتق ولا ضمان على الواطئ فى نصف قيمتها ولا فى نصف عقرها * جارية بين اثنين قال احدهما هذه أم ولدى وأم ولدك أو قال أم ولدنا فان صدقه صاحبه فى ذلك صارت الجارية أم ولدهما ولا ضمان لواحد منهما على الآخر كما لو ادعياه معا وان كذبه صاحبه فى ذلك ضمن المقر لشريكه نصف قيمتها موسرا كان أو معسرا وضمن أيضا نصف العقر لشريكه ثم يكون نصف الجارية أم ولد للمقر ونصفها موقوف بمنزلة أم الولد فان عاد الشريك الى التصديق صارت أم ولد بينهما ويرد ما أخذ من الضمان وان لم يعد الى التصديق فنصفها أم ولد للمقر ونصفها موقوف بمنزلة أم الولد تخدم المقر يوما وتوقف يوما فان مات أحدهما ففى فصل التصديق عتقت أيهما مات ولا سعاية عليها للحى فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما عليها السعاية وفى فصل التكذيب كذلك تعتق أيهما مات ولا سعاية عليها

فى النكاح بغير ولى)* المختار فيه قول الامام الثانى اخرا انه ان كان كفأ صح والا لا وللولى حق الاعتراض وقال الامام يجوز بغير ولى بكرا كانت أو ثيبا وقال محمد لا يجوز مطلقا رواه أبو سليمان فلو طلقها ثلاثا كانت متاركة ولا يقع الطلاق عند محمد رحمه الله لان الطلاق يتعقب النكاح الصحيح وكذا الايلاء والظهار ولو أجاز الولى لا ينعقد عنده لكن يكره أن يتزوجها قبل التزوج بزوج آخر كراهة تنزيه حتى لو تزوج لا يفرق وعلى قولهما لا يحل (١٣٠)* زوجت نفسها من رجل وقصرت عن مهر مثلها للاولياء حق الاعتراض عند الامامين * ولو زوجها ولى غير الاب والجد من غير كفء لم يذكر والقياس على مسئلة التقصير فى المهر يقتضى ان لا يجوز هذا النكاح بلا خلاف * القاضى اذا زوج الصغيرة من نفسه فهو نكاح بلا ولى لان القاضى رعية فى حق نفسه * وكذا اذا زوج من ابنه لا يجوز لانه بمنزلة الحكم وحكم القاضى لابنه باطل بخلاف سائر الاولياء حيث يجوز لابن العم ان يزوج بنت عمه من نفسه أو ابنه *(الثامن فى نكاح الصغار)* قبض الاب مهرها وهى بالغة أولا وجهزها به أو قبض مكان المهر عينا ليس لها ان لا تجيز لان ولاية قبض المهر الى الآباء وكذا التصرف فيه * ولو اجتمع وليان متساويان فى الدرجة ملك كل الانكاح لعدم تجزى الولاية بخلاف الجارية المشتركة لان الملك يتجزى فلا يملك أحدهما التزويج * كل عقد له مجيز حال العقد يتوقف والا فلا * أعتق الصغير على مال أو وهب وقبضه الموهوب له أو زوج عبده ثم كبر فاجاز لا يصح لانه لا مجيز له أوان التصرف * ولو زوج أمته فاجازه بعد البلوغ جاز لان له مجيزا * ولو زوج القاضى صغيرة لا ولى لها ان فى منشوره صح والا لا وان عقد وليس فى منشوره ثم أذن له فيه فاجاز لا يجوز قال الصدر الصحيح انه يجوز اصله فى الجامع * أمر عبده ان يتزوج وقد كان تزوج قبله فاجاز النكاح جاز استحسانا ولو عتق يجوز بلا اجازة * وليها أبوها ثم الجد وان علا ثم الاخ لابوين ثم لاب ثم بنوهم على هذا الترتيب ثم العم لابوين ثم العم لاب ثم بنوهم على هذا الترتيب وان لم يكن عصبة فولى العتاقة ثم ذووا الارحام الرجل والمرأة سواء وكذا أولادهم فيه

للمنكر

للمنكر وان مات المنكر عتقت ولا سعاية عليها للمقر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا في المحيط *ولو كانت الجارية بين ثلاثة أو أربعة أو خمسة فادعوه معا فهو ابنهم جميعا ثابت نسبه منهم والجارية أم ولد لهم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يثبت من أكثر من اثنين وقال محمد رحمه الله تعالى لا يثبت من أكثر من ثلاثة كذا في البدائع * واذا كانت الانصباء مختلفة فالحكم في حق الولد لا يختلف أما الاستيلاد فيثبت في حق كل واحد بحصته كذا في الحاوي *دعوة الولد اذا تعذر اعتبارها دعوة الاستيلاد تعتبر دعوة التحرير قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادات جارية بين رجلين ولدت لستة أشهر فصاعدا منذ ملكاها ثم جاءت بولد آخر بعد ذلك لستة أشهر فصاعدا منذ ولدت الولد الاول فقال أحد المولين الاصغر ابني والاكبر ابن شريكي فان صدقه شريكه يثبت نسب الولد الاصغر من مدعي الاصغر وتصير الجارية أم ولد لمدعي الاصغر ويضمن مدعي الاصغر لشريكه نصف قيمة الجارية موسرا كان أو معسرا ويضمن نصف عقرها أيضا ولا يضمن من قيمة الولد شيأ ويثبت نسب الولد الاكبر من مدعي الاكبر ويصير مدعي الاكبر معتقا للاكبر وهو مشترك بينهما وعلى مدعي الاكبر نصف قيمة الاكبر لشريكه ان كان موسرا وان كان معسرا سعى الاكبر في نصف قيمته ولا تصير الجارية أم ولد لمدعي الاكبر ويضمن مدعي الاكبر نصف العقر لمدعي الاصغر هذا اذا صدقه شريكه فأما اذا كذبه فالجواب في حق مدعي الاصغر ما ذكرنا ولا يثبت نسب الاكبر من واحد منهما ولكن يعتق الاكبر ويكون حكمه حكم عبد مشترك بين اثنين شهد أحدهما على صاحبه بالعتق وصاحبه منكر هذا الذي ذكرنا كله اذا قال أحد المولين الاصغر ابني والاكبر ابن شريكي فأما اذا قال الاكبر ابن شريكي والاصغر ابني فان صدقه شريكه في ذلك يثبت نسب الاكبر من الشريك المصدق وصارت الجارية أم ولد له وضمن لمدعي الاصغر نصف قيمتها ونصف عقرها موسرا كان أو معسرا ولا يضمن من قيمة الولد شيأ وفي الاستحسان يثبت نسب الاصغر من مدعي الاصغر ويضمن مدعي الاصغر قيمة الاصغر لشريكه وجميع عقرها وذكر في كتاب الدعوى أنه يضمن نصف العقر واذا كذبه شريكه يثبت نسب الولد الاصغر من مدعي الاصغر وصارت الجارية أم ولد له وضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها ولا يضمن من قيمة الولد شيأ ولا يثبت نسب الاكبر من الشريك هكذا في المحيط *رجلان اشتريا جارية فولدت لستة أشهر فادعى أحدهما الولد والآخر الام فالدعوة دعوة صاحب الولد والجارية أم ولد له والولد حر ويضمن نصف العقر لشريكه ونصف قيمة الجارية ولو ولدت بعد الشراء لاقل من ستة أشهر والمسئلة بحالها صحت دعوة كل واحد ومدعي الام لا يضمن لشريكه ولا تسعى له الامة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن نصف قيمتها ان موسرا وتسعى فيه ان كان معسرا ولا يضمن نصف العقر ولا يضمن مدعي الاول للثاني قيمة الولد ولا قيمة الجارية ولا عقرها فان ولدت الجارية بنتا لستة أشهر من وقت الشراء ثم البنت ولدا فادعى أحدهما الولد الاول والآخر الثاني معا والجدة حية أو ميتة صحت دعوة كل واحد فصارت الجدة أم ولد الاول وعليه نصف قيمتها ونصف عقرها ولا يلزمه قيمة الولد ويضمن مدعي الصغرى للكبرى نصف عقرها وهو الاصح ويضمن مدعي الكبرى نصف قيمة الجدة ونصف عقرها ولا يضمن شيأ من قيمة الكبرى فان كانت الجدة قتلت قبل الدعوة فأخذ قيمتها بينهما نصفين ثم ادعيا لم يضمن من قيمة الجدة شيأ ويضمن مدعي الكبرى للآخر عقر الجدة بالاقرار بالوطء ولا يضمن من قيمة الام شيأ عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى

سواهم عصبة مولى العتاقة ثم ذوي الارحام وقال محمد رحمه الله تعالى ليس لذوي الارحام ولاية *ولاية الاعتراض في التزويج من غير كفء لا تثبت لذوي الارحام وانما يثبت ذا للعصبات بلا خلاف والاخت تقدم على الام حال عدم العصبة قال الامام السرخسي انكاح الاخت والعمة وبنت الاخ وبنت العمة التي من قبل الاب يجوز اجماعا انما الخلاف في الام والخالة ونحوها ودعوى الاجماع يصح في الاخت لا في العمة وبنت العم لان ثبوت الولاية لذوي الارحام مختلف وفي شرح الطحاوي ذكر الخلاف في الكل وفي شرح الشافي الاقرب الام ثم البنت ثم بنت الابن ثم بنت ابن الابن ثم الاخت لاب وأم ثم لاب ثم لام ثم أولادهن ثم العمات ثم الاخوال ثم الخالات ثم بنات الاعمام والجد الفاسد أولى من الاخت عند الامام ويفتى بما ذكر في الشافي ان الام مقدمة على الاخت ولا ولاية للقاضي الا اذا كان قريبا وليا وهذا الاختلاف بناء على اختلافهم في تزويجها نفسها وقد ذكرناه *والولي من كان أهلا للميراث وهو عاقل بالغ *زوج بنته الصغيرة من ابن كبير لرجل بلا اذن الابن وقبل عنه أبوه ثم مات الابن قبل الاجازة بطل النكاح ولو كانت كبيرة أيضا والمسئلة بحالها فزوجها الاب بلا اذنها لا ينعقد ولو غاب الاقرب تنتقل الولاية الى الابعد وأجمعوا ان الاقرب اذا عضل تنتقل الولاية الى الابعد وفي الفتاوى زوج الصغيرة الاب من غائب وقبل رجل عنه فمات الاب وأجاز الغائب النكاح صح *غير الاب والجد اذا زوج الصغيرة من رجل يعقد مرتين مرة بالتسمية ومرة بدونها لان العقد الاول ان كان فيه نقصان تسمية يصح الثاني بمهر المثل وانما لا يذكر المهر في العقد الثاني لان عند البعض ان جدد للحال مهرا يلزم الثاني أيضا فلعل قاضيا يراه ويقضي عليه بهما والثاني انه ان كان حلف بطلاق كل امرأة يتزوجها ينعقد النكاح الثاني وان زوجها الاب والجد فكذلك يعقد عندهما للمعنيين وعند الامام للمعنى الثاني لانهما يملكان الحط والزيادة عن مهر المثل *غير الاب والجد زوج الصغيرة من رجل جده معتق قوم وآباء الصغيرة أحرار أو زوج من رجل جده كافر فاسلم فادركت الصغيرة

واجازت النكاح لايصح * صبي تزوج بالغة وغاب وتزوجت المرأة بآخر وحضر الصبي وقد بلغ وأجاز ان تزوجت قبل بلوغه جاز وان بعد بلوغه واجازته ان كان النكاح الاول بمهر المثل أو بما يتغابن فيه لايجوز النكاح الثاني وان بما لايتغابن فيه ان للصغير أب أو جد جاز النكاح الاول لان له مجيزا فيتوقف والا لم يتوقف فيجوز النكاح الثاني * أراد الدخول بالصغيرة ان بنت خمس لايدخل وان تسعا يدخل وقيل ان هي ضخمة يدخل بها وان مهزولة لا وأكثر المشايخ

على ان لاعبرة للسن بل للطاقة وكذا اختان الصبي *

(مسائل المجنون)

* ولاية الاب عليه ثابتة اذا بلغ مجنونا أو معتوها أو بلغ عاقلا ثم جن أو عته قال الفقيه أبو الليث عند الثاني لاتعود خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وقال الميداني عند الثلاثة تعود خلافا لزفر بل تعود الى السلطان والاب اذا جن أو عته لايثبت للابن الولاية في ماله وفي حق التزويج تثبت لكنه للابن عندهما ولابيه عند محمد رحمه الله وكذا الاختلاف في الجد مع الابن والجد أولى من الاخ عنده وعندهما سواء * اجتمع الجد الفاسد والاخت فعند الامام الولاية للجد * وشمول الجنون أكثر السنة اطباق عند الامام الثاني وفي رواية عنه ان أكثر من يوم وليلة فاطباق وقال محمد سنة كاملة وقدره في رواية بتسعة أشهر وقدره الامام في رواية بشهر وبه يفتى ولم يقدره بشيء في أخرى * وان يجن و يفيق ينفذ تصرفه حال الافاقة فلا يثبت عليه ولاية أحد لو جنونه يوما أو يومين والمعتوه من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لايضرب ولايشتم كالمجنون * الاب والوصي يملكان تزويج أمة اليتيم لانه كسب وازاحة مؤنة عنه لاعبده و يملك تزويج أمته من عبده في القياس وهو رواية بشر عن الامام الثاني وتصير وفي الاستحسان لا وهو قول محمد * والوصي لايملك انكاح الصغير والصغيرة وان أوصى اليه به وعن الامام انه يملك ان أوصى اليه * زوج الولي الولية ثم ادعى انه كان فضوليا لايصدق واذا كان الصبي يعقل فقبل النكاح واجازه الولي يصح * ومن يعول الصغير والصغيرة لايملك الانكاح اذا زوجت الام الصغيرة ليس لها ولي جاز عند الامام لكن الاحتياط ان لايدخل بها الزوج حتى تبلغ فتجيز النكاح للخلاف في صحة هذا

وعندهما نصف قيمة الام ان كان موسرا ومدعى الصغرى لاضمان عليه والولد الاكبر للذي ادعاه ولاتصير أم ولد الثاني وان ولدت الجدة ولدا لاقل من ستة أشهر والمسئلة بحالها بطلت دعوة الكبرى وصحت دعوة الصغرى وأمها أم ولده ويضمن نصف قيمة الكبرى لشريكه ونصف عقرها وصارت أم ولده ومدعى الكبرى يضمن نصف قيمة الجدة لشريكه وصارت أم ولده ان كانت حية ولاتصير أم ولد ان كانت ميتة كذا في محيط السرخسي * رجلان اشتريا جارية فولدت في ملكهما ولدا لاقل من ستة أشهر فادعى الولد أحدهما صحت دعوته وكانت الجارية أم ولده وضمن لشريكه نصف قيمتها يوم ادعى الولد موسرا كان أو معسرا ولا يضمن لشريكه شيأ من عقرها فالجواب في الولد كالجواب في العبد اذا كان بين اثنين اعتقه أحدهما كذا في المحيط * اذا كانت الجارية بين رجلين فجاءت بولدين فادعى كل واحد أحد الولدين فان جاءت بهما في بطن واحد فادعى أحدهما الاكبر والآخر الاصغر وخرج الكلام منهما جميعا معا يثبت النسب منهما جميعا فأما اذا سبق أحدهما بالدعوة فيثبت نسب الولدين منه وعتقا وصارت الجارية أم ولده و يغرم نصف قيمة الجارية ونصف العقر لصاحبه ولو ولدا في بطنين مختلفين فادعى أحدهما الاكبر والآخر الاصغر وخرج الكلام منهما معا يثبت نسب الاكبر من مدعى الاكبر وعتق وصارت الجارية أم ولده و يغرم نصف قيمة الجارية لمدعى الاصغر مع نصف العقر و يثبت نسب الاصغر من مدعى الاصغر في الاستحسان و يغرم العقر لمدعى الاكبر هذا اذا خرج الكلام منهما معا ولو ادعى الاكبر أولا يثبت نسب الاكبر وعتق وصارت الجارية أم ولده و يغرم للآخر نصف قيمة الجارية مع نصف العقر فبعد ذلك لو ادعى الآخر الاصغر فقد ادعى ولد أم ولد الغير فيحتاج الى تصديقه فلو صدقه يثبت النسب وتكون كأم الولد وان كذبه لايثبت النسب ولو أن أحدهما ادعى الاصغر أولا اعتق الاصغر و يثبت نسبه منه وصارت الجارية أم ولده و يغرم نصف قيمة الجارية للآخر مع نصف العقر والاكبر رقيق بينهما واذا ادعى الآخر الاكبر بعد ذلك صار كعبد بين اثنين اعتقه أحدهما اعتق نصيبه و يثبت نسبه منه والآخر بالخيار ان شاء اعتق وان شاء استسعى وان شاء ضمن المعتق ان كان موسرا وان كان معسرا فله الخيار بين السعاية والعتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ان كان موسرا فله الضمان وان كان معسرا فله السعاية لاغير هكذا في شرح الطحاوي * رجل مات وترك ابنين وجارية فظهر بها حبل فادعى أحدهما أن الحبل من أبيه وادعى الآخر أن الحبل منه وكانت الدعوة منهما معا فالحبل من الذي ادعاه لنفسه و يغرم الذي ادعاه لنفسه نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه وكذلك ان كان الذي ادعاه لنفسه سبق بالدعوة فان كان الذي ادعى الحبل للاب بدأ بالاقرار لم يثبت من الاب بقوله ولكن يعتق عليه نصيبه من الام وما هو في بطنها كذا في المبسوط * ولايضمن المدعى لاخيه شيأ لا من الام ولا من الولد كذا في المحيط * وتجوز دعوة الآخر و يثبت نسب الولد منه ولا يضمن من قيمة الام شيأ و يضمن نصف عقرها ان طلب ذلك أخوه كذا في المبسوط * أمة بين رجلين ملك أحدهما نصيبه منذ شهر والآخر منذ ستة أشهر فجاءت بولد فادعياه فهو لاقدمهما ملكا و يضمن نصف قيمتها ونصف العقر ولم يذكر في الكتاب لمن يضمن و ينبغي أن يضمن للبائع لا لصاحبه وعلى البائع أن يرد جميع الثمن الى صاحب الملك الآخر قال مشايخنا ينبغي أن يضمن جميع العقر لصاحبه لانه ظهر أنه أقر بوطء أم ولد لصاحبه كذا في محيط السرخسي * هذا اذا علم السابق الاول من المالكين الآخر فأما اذا لم يعلم فيثبت نسب الولد منهما

وتصير الجارية أم ولد لهما ولا عقر على واحد منهما لصاحبه ويضمنان نصف العقر للبائع والى هذا مال شيخ الاسلام وبعض مشايخنا قالوا لا عقر على واحد منهما أصلا والى هذا مال شمس الائمة السرخسي والاول أشبه باصول أصحابنا هكذا في المحيط * أمة بين رجل وصغير ولدت فادعى الرجل وأبو الصغير يثبت من صاحب الرقبة كذا في محيط السرخسي * أمة بين رجلين جاءت بولد فادعاه أحدهما في مرض موته صحت دعوته ويثبت نسب الولد منه وتصير الجارية أم ولد وتعتق من جميع المال اذا مات وهذا اذا كان الولد ظاهرا أما اذا لم يكن ظاهرا فتعتق من الثلث كذا في المحيط * لو كانت جارية بين رجل وأبيه فولدت فادعياه معا جعلته ابن الاب استحسانا وضمنته نصف قيمة الام ونصف عقرها وضمنت الابن نصف العقر أيضا فيكون قصاصا وكذا الجد أبو الاب اذا كان الاب ميتا وأما الاخ والعم والاجنبي فهم كلهم سواء كذا في الحاوي * ولو كان بين الجد والحافد جارية فادعياه جميعا والاب قائم ثبت النسب منهما جميعا كذا في شرح الطحاوي * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجل وطئ جارية مشتركة بين ابنه وبين أجنبي فولدت قال عليه نصف قيمة الام للابن وعليه للآخر نصف قيمتها ونصف عقرها كذا في المحيط * روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في جارية بين رجل وابنه وجده جاءت بولد ادعوا جميعا معا فالجد أولى وعليهما مهر تام للجد اذا صدقهما الجد أنهما وطئاها فان لم يصدقهما فلا شيء عليهما ولا تحل هذه الجارية للجد وان كذبهما في الوطء فليس هذا كالابن اذا ادعى أنه وطئ جارية أبيه وكذبه الاب فانها لا تحرم عليه كذا في الحاوي * الامة اذا كانت بين مكاتب وحر فولدت فادعى المكاتب نسب الولد حتى ثبت نسب الولد منه ضمن نصف قيمة الجارية ونصف عقرها لشريكه واذا كانت بين حر وعبد تاجر وولدت ولدا فادعى العبد نسب هذا الولد حتى ثبت نسب الولد منه لا يضمن العبد من قيمة الجارية لشريكه شيأ كذا في المحيط * واذا كانت بين حر ومكاتب فالحر أولى كذا في الحاوي * جارية بين مسلم وذمي ولدت فادعياه فهو ابن المسلم عندنا فان كان الذمي قد أسلم ثم جاءت الامة بولد فادعياه فهو ابنهما يرثهما ويرثانه سواء كان العلوق بالجارية قبل اسلام الذمي أو بعده واذا كانت الامة بين مسلمين فارتد أحدهما ثم جاءت بولد فادعياه فهو ابن المسلم منهما علقت قبل ارتداد الآخر أو بعده واذا صار المسلم أولى بالولد صارت الجارية أم ولد له وضمن للمرتد مثل قيمتها ويتقاصان في العقر كذا في المحيط * ولو كانت بين مسلم وذمي ثم ارتد المسلم ثم ادعياه فهو ابن المرتد وهي أم ولد له ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها ويضمن الذمي له نصف العقر وان سبق أحد الشريكين بالدعوة في هذه الفصول كلها فهو أولى كائنا من كان كذا في الحاوي * أمة بين مسلم ومرتد فادعياه ثبت من المسلم كذا في محيط السرخسي * ولو كانت بين مجوسي وكتابي في الاستحسان يثبت من الكتابي كذا في شرح الطحاوي * أمة بين مسلم وذمي ومكاتب ومدبر وعبد فادعوا فالحر المسلم أولى وعلى كل واحد العقر بحصة الشركاء كذا في محيط السرخسي * اذا كانت الامة بين مجوسي حر وبين مكاتب مسلم جاءت بولد فادعياه فهو ابن المجوسي كذا في المحيط * أمة لذمي باع نصفها من مسلم ثم ولدت لاقل من ستة أشهر فادعياه فهو ابن الذمي ويبطل البيع كذا في المبسوط * اذا كانت الامة بين رجلين فعلقت ثم باع أحدهما نصيبه من صاحبه ثم وضعت لاقل من ستة أشهر فادعاه المشتري ثبت نسبه منه ويبطل البيع ويسترد الثمن ويغرم حصة البائع من قيمتها وعقرها وكذلك لو كان البائع هو الذي ادعاه كذا في الحاوي * ولو ادعياه فهو ابنهما هكذا في المحيط

النكاح * غاب الولي أو عضل أو كان الاب والجد فاسقا فللقاضي ان يزوجها من كفء * زوج الابعد حال حضور الاقرب وتوقف على اجازة الاقرب وغاب الاقرب لا يجوز النكاح الا باجازة بعد تحول الولاية اليه اذا كان الاقرب لا يدري أين هو فزوجها الابعد ثم علم ان الاقرب كان في المصر يجوز لانه اذا لم يعلم أين هو لا ينتظر الكفء فيكون كالغيبة المنقطعة * (نوع آخر) * اذا أعطى الاب أرضا لمهر امرأة ابنه ولم تقبض المرأة حتى مات الاب لا تملك القبض وان كان ضمن المهر والمسئلة بحالها ملكت القبض بعد الموت لان الهبة لا تتم بلا قبض وفيما اذا ضمن بقي فلا يبطل بالموت * تبرع الاب لمهر الابن ورد الابن النكاح عاد المهر الى الاب كما في سائر الديون * اذا تبرع أحد بقضاء الدين ثم علم انه لا دين عاد الى المتبرع وضمان الاب مهرا على ابنه لا يصح بلا قبول المرأة وان أدى في الصبا لا يرجع بلا شرط الرجوع بخلاف الوصي والاجنبي اذا ضمن بامر الاب يرجع على الاب وان ضمن الاب في الصحة وأدى في المرض رجع خلافا للامام الثاني فان مات الاب قبل الاداء خيرت ان شاءت أخذت من الابن وان شاءت من التركة ثم بعد ذلك ترجع الورثة على الابن عندنا * واذا قال الاب زوجت فلانة من ابني على كذا لا يلزم الاب الصداق بلا ضمان وان أشهد الاب عند الاداء انه يؤدي ليرجع على الابن رجع وان لم يشهد عند الضمان وان كبر الابن ثم ادى يرجع ان اشهدوا والا لا * وفي البيع اشترى للصغير أو الصغيرة سوى الطعام والكسوة واعطى الثمن من مال نفسه يرجع بلا شرط الرجوع وان كان للصبي دين على أبيه فادى المهر ولم يشهد ثم زعم انه أدى من الدين صدق الاب ان كان صغيرا وان كان كبيرا لا ويكون متبرعا لانه لا يملك الاداء بغير أمره * ذهبت الصغيرة الى بيت الزوج قبل قبض الصداق فلمن هو أحق بامساكها قبل التزويج المنع من الزوج حتى تاخذ كل المهر * غير الاب والجد اذا سلم الصغيرة قبل قبض كل المهر فالتسليم فاسد وفي عرفنا تسليم كل المهر لا يلزم لانه يكون مؤجلا عرفا والاب اذا سلمها قبل قبض المهر يملك الاسترداد بخلاف ما اذا سلم المبيع قبل قبض الثمن حيث لا يملك الاسترداد والاب مالك لمطالبة صداق

* (الفصل الخامس فى دعوة الخارج وذى اليد ودعوة الخارجين) * صغير لا يتكلم فى يد رجل يدعيه أنه ابنه يثبت النسب منه استحسانا اذا لم يعبر عن نفسه وان ادعاه آخر أنه ابنه يثبت نسبه صدقه ذو اليد أو كذبه استحسانا لا قياسا ولو ادعاه ذو اليد ورجل آخر فذو اليد أولى ولو سبق أحدهما بالدعوة فهو للسابق كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل لو أن حرا مسلما فى يديه غلام يدعى أنه ابنه جاء مسلم حر أو ذمى أو عبد وأقام بينة أنه ابنه ولا بينة لصاحب اليد قضى بنسبه من المدعى ذكر شيخ الاسلام ويكون الولد حرا فى ذلك كله وذكر شمس الائمة الحلوانى ويكون الصبى حرا الا فى العبد خاصة وهو الاشبه كذا فى المحيط * الخارج وذو اليد أقاما البينة على البنوة فذو اليد أولى كذا فى محيط السرخسى * وان أقام كل واحد من الخارج وذو اليد البينة أنه ابنه من امرأته هذه قضى بنسبه من ذى اليد ومن امرأته وان جحدت هى ذلك وكذلك لو جحد الاب وادعت الام هكذا فى المبسوط * اذا كان الصبى فى يد رجل أقام رجل البينة أنه ابنه ولد من أمته هذه منذ أكثر من ستة أشهر وأقام الذى فى يديه بينة أنه ابنه من أمته هذه منذ سنة والصبى مشكل السن فالبينة بينة الذى فى يديه كذا فى المحيط * زوجان رقيقان فى أيديهما صبى يقيمان البينة أنه ابنهما وأقام حر ذمى أو مسلم أنه ابنه من امرأته الحرة هذه يقضى للحر كذا فى محيط السرخسى * لو كان الصبى فى يد رجل فأقام رجل البينة انه ابنه ولم ينسبه الى أمه فانه يقضى به للمدعى وكذلك اذا كانت الام هى المدعية كذا فى المبسوط * صبى فى يد ذمى أقام مسلم بينة من المسلمين أو أهل الذمة أنه ابنه ولد على فراشه وأقام ذمى من أهل الذمة البينة على مثل هذا يقضى للمسلم وان كان شهود الذمى مسلمين يقضى له دون المسلم كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى أمة لها ابنان والامة مع أحد ولديها فى يد رجل والولد الآخر فى يد رجل آخر فادعى كل واحد منهما أن الامة له وأن الابنين ابناه ولدا من هذه الامة قضى بالامة وبالولدين جميعا للذى فى يديه الامة سواء ولدا فى بطن واحد أو فى بطنين مختلفين واذا ادعى كل واحد منهما الامة مع الولد الذى فى يديه لا غير ان ولدتهما فى بطن واحد فهذا والاول سواء وان ولدتهما فى بطنين فان لم يعلم الاكبر من الاصغر قضى بالامة للذى فى يديه ويقضى لكل واحد منهما بالولد الذى فى يديه وأما اذا علم الاكبر من الاصغر والاكبر فى يدى الذى الامة فى يديه فانه يقضى له بالامة والولد الاكبر ولا يقضى له بالولد الاصغر وان كان الاكبر فى يدى الذى ليست الامة فى يديه فانه يقضى لكل واحد منهما بالولد الذى فى يديه وأما الامة فقد ذكر فى الكتاب أن يقضى بها للخارج الذى الاكبر فى يديه هكذا فى المحيط * غلام وأمة فى يد رجل فأقام آخر البينة أن هذه الامة أمته ولدت هذا الولد منه على فراشه وأقام ذو اليد البينة أنها أمته ولدت هذا الغلام على فراشه فبينة ذى اليد أولى وهذا اذا كان الغلام صغيرا أو كبيرا مصدقا لذى اليد فان كان كبيرا يدعى أنه ابن الآخر فانى أقضى بالغلام والامة للمدعى كذا فى المبسوط فى باب الولادة والشهادة عليها * قال محمد رحمه الله تعالى حرة لها ابن وهما فى يدى رجل وأقام رجل آخر بينة أنه تزوجها وأنها ولدت منه هذا الولد على فراشه وأقام ذو اليد بينة على مثل ذلك فانه يقضى بالولد لذى اليد سواء ادعى الغلام أنه ابن ذى اليد أو ابن الخارج ولو كان الذى هما فى يديه من أهل الذمة وشهوده مسلمون والذى يدعيه مسلم وشهوده مسلمون والمرأة من أهل الذمة قضيت بالمرأة والولد للذى هما فى يديه وان كانت المرأة مسلمة فى هذه الصورة يقضى بالمرأة والولد للمدعى سواء كانت شهود ذى اليد مسلمين أو كانوا

الصغيرة وان لم يمكن للزوج الانتفاع بها لانه يجب بالخلوة والنفقة لا تجب قبل ان تصير محلا للاستمتاع * ادعى الدخول وعدم مكنتها من منع نفسها منه بعده لقبض الصداق وادعت منعه من الوطء فالقول قولها والخلوة ليست كالدخول هنا وفى حق الرجعة بخلاف تأكد المهر والعدة * ولو ادعى الاب انها بكر ولم يسلمها الى الزوج وطلب المهر ليسلمها اليه وزعم الزوج الدخول وعدم مكنة المنع لاخذ المهر وطلب من القاضى ان يحلفه لعدم علمه بوطئه ذكر الخصاف انه لا يحلف وقال الصدر يحتمل ان يحلف وقيل الاصل فى هذه المسئلة ان قبل نهي البنت البالغة للاب طلب صداقها وقال فى المنتقى لا يملك الطلب الا بوكالتها غير انه ان دفع اليه برئ * أقر الاب بقبض الصداق ان بكرا صدق وان ثيبا لا * طالب الختن بتسليم الصداق لا يشترط احضار المرأة بخلاف البيع حيث يشترط احضار المبيع الا اذا خاف الزوج انه لا يسلمها اليه بعد تسليم المهر فانه يؤمران يجعلاها مهيأة للتسليم ثم يسلم المهر وقال الامام الثانى يستوثق بكفيل * ولا يملك أبو البالغة قبض غير المسمى من المهر الا فى بلد جرى التعارف بذلك بان كانوا يأخذون عوض الصداق ضياعا أو متاعا لانه شراء لا قبض للمهر وان كانت صغيرة أخذ للمهر ما شاء مطلقا والوصى لا يملك قبض المهر الا اذا كانت صغيرة وليس لغير الاب والجد قبض مهرها صغيرة كانت أو كبيرة الا اذا كان الولى هو الوصى فيملك كسائر الديون * قبض الولى مهرها ثم ادعى الرد على الزوج لا يصدق اذا كانت البنت بكرا لانه يلى القبض لا الرد وان كانت ثيبا يصدق لانه أمين ادعى رد الامانة * أدركت وطلبت المهر من الزوج فادعى الزوج انه دفعه الى الاب واقر الاب به لا يصح اقراره عليها وتأخذ من من الزوج ولا يرجع على الاب الا اذا كان قال عند الاخذ برأتك من مهرها ثم انكرت البنت له الرجوع هنا على الاب * جعل بعض مهرها مؤجلا والباقى معجلا ووهب البعض كما هو الرسم ثم قال ان لم تجز البنت الهبة فقد ضمنت من مالى لا يصح هذا الضمان بعد البلوغ وان قال ان أنكرت الاذن بالهبة ورجعت عليك فانا ضامن صح لانه مضاف الى سبب الوجوب * (نوع فى خيار البلوغ) * الفرقة التى تحتاج الى

القضاء خمسة الفرقة بالجب والعنة وبأن اسلمت المرأة فعرض عليه الاسلام فأبى وفرق بينهما أو فرق بينهما باللعان فهي طلاق في الفصول الثلاثة وبخيار البلوغ والخامس بعدم الكفاءة فهما فسخ وان كان باختيار الزوج حتى لا يجب المهر ان كان لم يدخل بها وان دخل بها فلها المهر كاملا * ولو زوج المعتوهة أخوها ثم عقلت خيرت وفي الاب والجد والابن لا خيار وكذا اذا زوج الاب والجد الصغير أو الصغيرة ثم بلغا لا خيار لهما خلافا لابي بكر الاصم فان عنده يثبت الخيار وان كان المزوج أبا قياسا على الاجارة فانهما يملكان فسخ الاجارة بعد البلوغ لا النكاح عندنا والفرق ان الاجارة ليست من المصالح وضعا وانما ملكها الاب مطلقا والام أيضا نفسهما لا مالهما لان بها يحصل التأدب وتعلم الاعمال وعلى ذلك مجانا فمع الاجر أحرى فاذا لم تكن من المصالح وضعا أمكن الازالة بالبلوغ بخلاف النكاح فانه من مصالح العمر والقاضي اذا زوجهما ثم بلغها لهما الخيار في الصحيح وبه يفتى لقصور الشفقة وكذا في الاخ والام لقصور الرأي في أحدهما والشفقة في الآخر * وان أدركت بالحيض تختار عند رؤية الدم ولو في الليل تختار في تلك الساعة ثم تشهد في الصبح وتقول رأيت الدم الآن لانها لو أسندت أفسدت وليس هذا بكذب محض بل من قبيل المعاريض المسوغة لاحياء الحق لان الفعل الممتد لدوامه حكم الابتداء والضرورة داعية الى هذا لا الى غيره فلا يصح بعد الصبح مثله ويبطل الخيار بالرضا صريحا أو دلالة كطلب النفقة منه لا بأكل طعامه أو خدمته ولا تمكينها نفسها منه ويبطل رضاه بدخولها وتسليم المهر اليها لا بالسكوت * تزوج الصغير أو الصغيرة بغير اذن الولي ثم بلغا لم يجز نكاحهما حتى يجيزا بعد البلوغ والعبد والامة اذا تزوجا وأعتقا جاز بلا اجازتهما * (التاسع في نكاح البكر) * ان فلانا وفلانا يخطبك أو بني فلان أو جيراني وهم يعرفون ويحصون فسكتت فتزوجها صح وان كانوا لا يحصون لا وبعض المتأخرين شرطوا في الاستئمار ذكر الصداق والصحيح خلافه لانه لا يشترط في النكاح فكذا فيه * استأمرها فقالت لا أرضى أو لا أريده فتزوجت وسكتت صح النكاح وان قالت كنت قلت لا أريد لا يصح وان بلغها خبر النكاح فقالت لا أرضى ثم قالت رضيت لا يصح

من أهل الذمة كذا في المحيط * ولو أقام البينة أنه تزوجها في وقت وأقام ذو اليد البينة على وقت دونه فاني أقضي به للمدعي كذا في المبسوط * ولو أقام ذو اليد بينة أنها امرأته تزوجها وولدت هذا الولد منه على فراشه وأقام آخر بينة أنها أمته وولدت هذا الغلام في ملكه على فراشه فانه يقضي بالولد للزوج وبتلك الامة للمدعي وكان الولد مع الامة مملوكين له الا أن الولد يعتق باقرار المدعي وتصير الجارية أم ولده باقراره أيضا قال الا أن يشهد شهود المدعي أنها اغرته من نفسها بأن زوجت نفسها على انها حرة فحينئذ يكون الولد حرا بالقيمة كذا في المحيط * لو أن رجلا في يديه أمة لها ولد فأقام آخر البينة انها أمة أبيه ولدت هذا الغلام على فراش أبيه وأبوه ميت وشهد آخرون أنها أمة للذي هي في يديه ولدت هذا الولد في ملكه وعلى فراشه وأنه ابنه قضيت بالولد للميت الذي ليست في يديه وجعلت الامة حرة وولاؤها للميت ولا أقضي للذي هي في يديه بشيء من ذلك كذا في الحاوي * لو كان الصبي في يد رجل فأقامت امرأة البينة أنه ابنها قضيت بالنسب منها وان كان ذو اليد يدعيه لم يقض له به ولو لم تقم المرأة الا امرأة واحدة شهدت انها ولدته فان كان ذو اليد يدعي أنه ابنه أو عبده لم يقض للمرأة بشيء وان كان الذي في يديه لا يدعي فاني أقضي به للمرأة بشهادة امرأة واحدة وهذا استحسان كذا في المبسوط * صبي في يدي امرأة ادعت امرأة أخرى أنه ابنها وأقامت على ذلك امرأة وأقامت المرأة التي في يديها امرأة انه ابنها يقضى للتي في يديها ولو شهد لكل واحدة منهما رجلان قضي لذات اليد ولو شهدت لصاحبة اليد امرأة واحدة وشهد للخارجة رجلان يقضى للخارجة كذا في المحيط * صبي في يد رجل لا يدعيه فأقامت امرأة البينة أنه ابنها ولدته وأقام رجل بينة أنه ابنه ولد على فراشه ولم يسموا أمه جعلته ابن الرجل والمرأة وكذلك لو كان في يد المرأة ومن ضرورته القضاء بالفراش بينهما كذا في المبسوط * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى رجلان خارجان أقام كل واحد البينة أنه ابنه ولد على فراشه من امرأته هذه جعل ابن الرجلين والمرأتين وقالا يجعل ابن الرجلين لا غير كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى صبي في يدي رجل جاء رجلان وادعى كل واحد منهما أنه ابنه وأقاما على ذلك بينة قضى بنسبه منهما وان وقتت احدى البينتين وقتا قال الاخرى ينظر الى سن الصبي فان كان موافقا لاحد الوقتين مخالفا للوقت الآخر يقضى للذي كان وقته موافقا لسن الصبي وان كان مخالفا لاحد الوقتين بيقين مشكلا للوقت الآخر يقضي للمشكل وان كان مشكلا للوقتين نحو أن شهد أحد الفريقين أنه ابن تسع سنين وشهد الفريق الآخر أنه ابن عشر سنين وهو يصلح ابن تسع سنين وابن عشر سنين فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يسقط اعتبار التاريخ ويقضى بينهما باتفاق الروايات وذكر شمس الائمة الحلواني في شرحه وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فذكر في عامة الروايات أنه يقضى بينهما قال وهو الصحيح هكذا في المحيط * لقيط ادعاه رجلان أقام أحدهما البينة أنه ابنه وأقام الآخر البينة أنها ابنته فاذا هو خنثى فان كان يبول من مبال الرجال فهو لمدعي الابن وان كان يبول من مبال الجارية فهو لمدعي البنت فان بال منهما فالحكم للاسبق فان بال منهما معا ولم يسبق أحدهما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا علم لي بذلك فيقضى بينهما وقالا يقضى بأكثرهما بولا وان كان يخرج منهما على السواء فهو مشكل بالاتفاق كذا في شرح المنظومة * لو ادعى عبد مسلم أنه ابنه ولد على فراشه من هذه الامة وادعى ذمي أنه ابنه ولد على فراشه من امرأته هذه قضي للحر الذمي كذا في المبسوط * صبي في يدي رجل يدعي نسبه خارجان أحدهما

مسلم والآخر ذمي وأقام كل واحد منهما بينة من المسلمين أنه ابنه قضى بالنسب من المسلم ويرجح المسلم على الذمي بحكم الاسلام كذا في المحيط ❁ لو ادعى يهودي ونصراني ومجوسي وأقام كل واحد منهم البينة قضيت لليهودي والنصراني كذا في المبسوط ❁ صبي في يدي رجل ادعاه حر مسلم أنه ابنه من هذه المرأة وادعاه عبد أو مكاتب أنه ابنه من هذه المرأة قضى للحر ولو ادعاه عبد أنه ابنه ولد على فراشه من هذه الامة وادعاه مكاتب أنه ابنه ولد من هذه المكاتبة قضى للمكاتب كذا في المحيط

❁ (الفصل السادس في دعوة الزوجين والولد في أيديهما أو في يد أحدهما) ❁ اذا كان الصبي في يد الرجل وامرأته فادعى الرجل أنه ابنه من غيرها وادعت المرأة أنه ابنها من غيره فهو ابنهما جميعا هذا اذا كان النكاح بينهما ظاهرا وان لم يكن النكاح ظاهرا بينهما يقضى بالنكاح بينهما كذا في شرح الطحاوي ❁ ولو كان الولد في يد الزوج فقال الزوج هذا ابني من امرأة أخرى وقالت المرأة هذا ابني منك فالقول قول الزوج ولو كان الولد في يد المرأة فقالت المرأة هذا ابني من زوج آخر كان لي قبلك وقال الزوج هذا ابني منك فالقول قول الزوج أيضا كذا في الذخيرة ❁ ولو ادعى الزوج أولا أنه ابنه من غيرها وهو في يديه يثبت النسب منه من غيرها فبعد ذلك اذا ادعت المرأة لا يثبت النسب منها وان ادعت المرأة أولا أنه ابنها من غيره وهو في يديها فادعى الرجل أنه ابنه من غيرها بعد ذلك فان كان بينهما نكاح ظاهر لا يقبل قولهما فهو ابنهما وان لم يكن بينهما نكاح ظاهر فالقول قولها ويثبت نسبه منها اذا صدقها ذلك الرجل هذا اذا كان الغلام لا يعبر عن نفسه أما اذا كان يعبر عن نفسه وليس هناك رق ظاهر فالقول قول الغلام أيهما صدقه يثبت نسبه منه بتصديقه كذا في السراج الوهاج ❁ ادعت على زوجها ان هذا ولدي منك والولد في يدها وشهدت امرأة على الولادة وكذبها الزوج قال محمد رحمه الله تعالى اذا الزمه الزمه كذا في الوجيز للكردري ❁ امرأة لها زوج ادعت صبيا أنه ابنها منه وأنكر الزوج ذلك لم تصح دعوتها حتى تشهد امرأة على الولادة وان كانت معتدة وادعت النسب على الزوج احتاجت الى حجة تامة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان لم تكن معتدة ولا منكوحة يثبت النسب من غير حجة ولو صدقها الزوج فهو ابنهما وان لم تشهد امرأة على الولادة هكذا في شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى ❁ لو كان الزوج يدعي الولد وكذبته المرأة وبرهن بامرأة على الولادة لم يصدق الزوج وانما يثبت بشهادة القابلة اذا ادعت المرأة الولادة كذا في الوجيز للكردري ❁ صبي في يد رجل وامرأة ادعت المرأة أنه ابنها من الرجل وادعى الرجل أنه ابنه من غيرها فهو ابن الرجل دون المرأة فان جاءت المرأة بامرأة تشهد لها على الولادة كان ابنهما منه وكانت زوجته بهذه الشهادة ولو كان الصبي في يد الرجل دونها والمرأة امرأته والمسئلة بحالها فاقامت المرأة امرأة تشهد لها على الولادة فانه لا يكون ابنها منه ويكون ابن الرجل كذا في محيط السرخسي ❁ اذا تصادق الرجل والمرأة الحرة على ولد في يد أحدهما أنه ابنهما فهو ابنهما والمرأة امرأة الرجل فان كانت المرأة لا تعرف أنها حرة وقالت أنا أم ولدك وهذا ابني منك وقال الرجل لا وانت امرأتي فهو ابنهما ولكنها أقرت له بالرق وهو كذبها في ذلك فلم يثبت الرق وهو قد ادعى عليها النكاح وهي قد كذبته فلا يكون بينهما نكاح وكذلك لو ادعت أنها زوجته وقال الرجل هي أم ولدي فهذا والاول سواء كذا في المبسوط ❁ ولو قال الرجل للمرأة هذا ابني منك من نكاح جائز وقالت المرأة هذا ابني منك من نكاح فاسد فهو ابنهما وكذلك لو قالت المرأة

لان المنسوخ لا تلحقه الاجازة وعن هذا قال المشايخ المستحسن تجديد النكاح عند الزفاف لان البكر عسى تظهر الرد عند السماع ثم لا يفيد رضاها ❁ والسكوت رضا في مسائل ❁ سكوت البكر عند النكاح وعند قبض الاب والجد مهرها او يبرأ الزوج عن المهر ❁ ولد له ولد فنفاه أوان الولادة أو بعد يوم أو يومين صح وان سكت حتى مضى أيام ثم نفى لا يصح وكذا اذا ولدت جاريته التي هي أم ولده وسكت صح وكذا لو سكت المولى في هذه المدة لا يصح نفيه بعده وكذا لو سكت عند التهنئة وكذا سكوت الشفيع رضا بخلاف ما اذا حلف لا يسلم الشفعة فسكت حتى بطلت لا يحنث وسكوت المولى حين رأى عبده يبيع ويشتري يكون رضا فيما يأتي بعده من العقود لا فيه وكذا سكوت المالك القديم وقت شراء أحد المأسور وكذا لو سكت البائع وقت قبض المشتري المشتراة رضا بقبضه قبل نقد الثمن وكذا سكوت مجهول النسب عند البيع اقرار منه بالرق وكذا اذا قيل له قم مع مولاك فقام ساكتا يكون اقرارا بالرق حتى لا يسمع دعوى الحرية بعده منه بلا بينة بخلاف ما اذا لم يسبقه الانقياد حيث يحتاج مدعي الرق عليه الى اثباته ❁ وكذا اذا قبض المشتري شراء فاسدا بحضرة البائع وهو ساكت ❁ وكذا اذا تواضعا في البيع أو الشراء على التلجئة ثم قال أحدهما بدا لي أن أجعله بيعا صحيحا فسكت الآخر ❁ باع شيأ وزوجته أو بعض أقاربه حاضر ساكت ثم ادعاه لا يسمع واختار القاضي في فتاواه انه يسمع في الزوجة لا في غيرها واختار أئمة خوارزم ما ذكرناه بخلاف الاجنبي فان سكوته وقت البيع والتسليم ولو جارا لا يكون رضا بخلاف سكوت الجار وقت البيع والتسليم وتصرف المشتري فيه زرعا وبناء حيث يسقط دعواه على ما عليه الفتوى قطعا للاطماع الفاسدة للرجل ❁ وبخلاف ما اذا باع الفضولي ملك رجل والمالك ساكت حيث لا يكون سكوته رضا عندنا خلافا لابن أبي ليلى ❁ وكذا لو حلف على ان لا يسكن فلانا داره ولا يتركه فيه فرأى فلانا فيه وسكت ولم يأمره بالخروج حنث ولو قال له اخرج فلم يخرج لا يحنث ❁ وكذا لو رأى المشتري العبد المشتري يبيع ويشتري والخيار له فسكت لزم البيع وبطل خياره ❁ ولو سكت البائع حين يكون الخيار له لا يبطل خياره ❁ وكذا لو قال له بع

للرجل هذا ابني منك من نكاح جائز وقال الرجل هذا ابني منك من نكاح فاسد فهو ابنهما ويكون القول قول من يدعي الجواز كذا في المحيط * فان قال الزوج من فاسد يسئل ليخبر عن وجه الفساد ويفرق بينهما ويكون تفريقا بالطلاق في حق المهر والنفقة حتى يلزمه المهر والنفقة وان كان المدعي للفساد المرأة لا يفرق كذا في محيط السرخسي

(الفصل السابع في دعوة نسب ولد أمة الغير بحكم النكاح) رجل في يده أمة له منها ولد فأقام البينة أن هذه الامة لزيد هذا زوّجها منه ثم ولدت منه هذا الابن وأقام زيد البينة أن الامة التي في يديه زوجها منه وولدت له هذا الابن الآخر يقضي لكل واحد بالابن الذي في يده وتوقف الامة في يدي ذي اليد لا يطؤها أحدهما وأيهما مات عتقت بموته كذا في محيط السرخسي * جارية في يد رجل مع الولد فادعى رجل أن ذا اليد زوجها منه وولدت وادّعى ذو اليد أن هذه الجارية في يد المدعي زوجها مني والولد مني يثبت نسبه منهما وعتق ويتوقف حكم الجارية لا يطؤها أحدهما فاذا مات أحدهما عتقت الجارية كذا في التتارخانية ناقلا عن الخزانة * ان كانت الامة في يدي رجل وفي يديه ولدها وادعى رجل أنه تزوجها بغير اذن مولاها فولدت له على فراشه هذا الولد الذي في يد مولاها بعد ما تزوجها بستة أشهر وأقام البينة على ذلك وأقام المولى البينة أنه ابنه ولد على فراشه من أمته هذه فاني أقضي بالولد للزوج وأثبت نسبه منه واعتقه باقرار المولى وأجعل الامة بمنزلة أم الولد اذا مات المولى عتقت كذا في الحاوي * أمة في يد رجل ولدت فادعى ولدها وقال لرجل آخر هي أمتك زوجتنيها وصدقه الآخر ولا يعرف أن أصلها كان للآخر فالولد حر ثابت النسب من ذي اليد وأمه أم ولد له لكن يضمن قيمتها للمقر له ولو عرف أن أصلها كان للمقر له يثبت النسب منه وكانا مملوكين له وان كان الاصل لا يعرف لهذا فقال هذا بعتكها وقال الآخر ان الولد ولد زوجتني ضمن أبو الولد قيمتها ولا يضمن العقر وكذلك لو قال أبو الولد بعتني هذه الجارية وقال الآخر لا بل زوجتك فهذا والاول سواء وان كان يعرف أن الاصل لهذا فانه يأخذ الام وولدها مملوكين في جميع ذلك ما خلا خصلة واحدة وهي أن يقر بأنه باعها منه فحينئذ لا سبيل له عليها ولا يغرم أبو الولد القيمة في هذا الفصل ولكن عليه العقر وكانت بمنزلة أم الولد موقوفة كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى اذا ادعى الرجل أمة في يد رجل أنه تزوجها وأنها ولدت منه هذا الولد وقال المولى بعتكها بألف درهم وهذا الولد منك قال هذا الولد ثابت النسب من المستولد ويعتق الولد وتصير الجارية أم ولد له وتكون موقوفة لا تخدم واحدا منهما ولا يحل للزوج غشيانها وكذلك لا يحل للمولى غشيانها وعلى الزوج المهر قضاء عن الثمن وان كان المستولد ادعى الشراء والمولى ادعى أنه زوجها منه وباقي المسئلة بحالها فالولد ثابت النسب منه والجارية مع الولد رقيقين للمولى ولا يحل للمستولد وطؤها ويحل للمولى وطؤها كذا في المحيط

(الفصل الثامن في دعوة الولد من الزنا وما في حكمه) اذا زنى رجل بامرأة فجاءت بولد فادعاه الزاني لم يثبت نسبه منه وأما المرأة فيثبت نسبه منها وكذلك لو ادعى رجل عبدا صبيا في يد رجل أنه ابنه من الزنا لم يثبت نسبه منه كذبه المولى أو صدقه ولو ملك الولد بوجه من الوجوه عتق عليه فان ملك أمه لم تصر أم ولد كذا في البدائع * وكذلك اذا قال المدعي هذا ابني من فجور أو قال فجرت بها فولدت هذا الولد أو قال هذا ابني من غير رشدة وكذلك ان كان هذا الولد لابي المدعي أو لخاله أو لرجل ذي رحم محرم من المدعي لا يثبت

عبدي فلم يقبل ولم يرد فسكت ثم باع كان وكيلا * وكذا لو شق انسان زقه فسال سمنه ورآه المالك وسكت لا يضمن الشاق * وقف على رجل بعينه فسكت الموقوف عليه يصح الوقف ولو رده كر الانصاري انه لا يبطل وذكر هلال انه يبطل دل هذا على ان الوقف على رجل بعينه يجوز وكذا نص عليه في الفتاوى * تصدق على رجل فسكت تمت الصدقة بلا قبوله بخلاف الهبة * قبض الهبة أو الصدقة بحضرة المالك وهو ساكت تم * وهب منه ما عليه من الدين وسكت برئ ولو رد ارتد وكذا اذا أقر بدين فسكت المقر له تم الاقرار وارتد بالرد * وكله بشئ فسكت كان وكيلا وبرده ترتد الوكالة وكذا الامر باليد يصح اذا سكت المفوض اليه ويرتد بالرد * قيل له هذا الشئ معيب فسمعه وسكت ثم اشتراه ان كان المخبر عدلا لا يرد وان فاسقا يرد عند الامام وعندهما لا يرد مطلقا * الوكيل بالشراء قال لموكله أشتري هذه الجارية لنفسي فسكت كان رضا * وأحد الشريكين لو قال هكذا فسكت الآخر لا يكون رضا * مات زوج البكر قبل الدخول بها بعد الخلوة أو فرق بينها وبين زوجها بالعنة تزوج كالابكار وضحكها مطلقا لا يكون رضا في الصحيح بل ان ضحكت كالمستهزئة لا يكون رضا والتبسم رضا مطلقا والبكاء لو بلا صياح رضا وبه لا * أخذت بفمها فلما تركت قالت لا أرضى وأخذها السعال أو العطاس فلما ذهب قالت ذلك صح الرد * وان كان المستأمر أجنبيا ذكر شمس الائمة الحلواني انه رضا والكرخي لا وعليه عامة المشايخ الا اذا كان رسول الولي * وقبولها الهدية بعد التزويج لا يكون رضا * وكذا أكل طعامه والخدمة ان كانت تخدمه قبل ذلك والا فهي رضا * ولو خلا بها برضاها فالظاهر انها جازة *(العاشر في نكاح العبد والامة)* لا يملك تزويج العبد الا من يملك اعتاقه * الاب والجد والولي والقاضي والوصي والمكاتب والشريك المفاوض يملكون تزويج الامة لا العبد * والعبد المأذون والصبي المأذون والشريك شركة عنان لا يملكون تزويج الامة عند الامام ومحمد رحمهما الله * والعبد والمدبر والمكاتب ومعتق البعض والامة والمدبرة لا يملكون تزويج أنفسهم بلا اذن المولى * ولو أذن وارث المكاتب المكاتب في النكاح صح * ولا يملك المولى اجبار المكاتب

نسبه من المدعي اذا قال هو من زنا ولا يعتق هذا الولد على هؤلاء وهذا بخلاف ما اذا كان الولد لابن المدعي فانه يثبت نسب الولد منه وان قال هو من زنا كذا في المحيط * ولو قال المدعي هو ابني وهو غير الاب ولم يقل من الزنا ثم ملكه يثبت النسب و يعتق وكذلك لو قال هو ابني من نكاح فاسد أو شراء فاسد أو ادعى شبهة أو قال أحلها الي المولى وكذبه لم يثبت النسب ما دام عبدا للغير فاذا ملكه المدعي يثبت النسب وعتق عليه وان ملك الام تصير أم ولد له كذا في الحاوي * رجل أقر أنه زنى بامرأة حرة وأن هذا الولد ابنه من الزنا وصدقته المرأة فان النسب لا يثبت من واحد منهما فان شهدت القابلة بذلك يثبت نسب الولد من المرأة دون الرجل كذا في المبسوط * وان أقر الرجل بالزنا بامرأة حرة أو أمة وأن هذا الولد منها من الزنا وادعت المرأة نكاحا جائزا أو فاسدا فانه لا يثبت النسب من الرجل وان ملكه ولكن يعتق عليه اذا ملكه ولا حد عليه وعليه العقر وكذلك اذا أقامت شاهدا واحدا لا يثبت النسب من الرجل وان كان الشاهد عدلا وعليه العقر وعليها العدة في الفصلين كذا في الذخيرة * ولو ادعى صبيا في يدي امرأة فقال هو ابني من الزنا وقالت المرأة هو من النكاح لم يثبت النسب فان قال بعد ذلك من نكاح يثبت النسب وكذلك لو ادعى الرجل النكاح وادعت المرأة انه من الزنا لم يثبت النسب فان عادت الى التصديق يثبت نسبه منه كذا في الحاوي * وان ادعى الرجل النكاح وادعت هي أنه من الزنا فلو كان الولد في يد الرجل يثبت النسب منه وان كان في يد المرأة لم يثبت نسبه واذا ملكه يثبت النسب وان ملك أمه صارت أم ولد له ولا حد عليه وعليه العقر وعليها العدة كذا في محيط السرخسي * اذا أقام الرجل شاهدا واحدا على النكاح لا يثبت النسب من الرجل اذا كان الولد في يد المرأة وكذلك اذا أقام شاهدين غير أنهما لم يزكيا أو كانا محدودين في قذف أو أعميين فاني لا أثبت النسب وأوجب المهر والعدة هكذا في المحيط * واذا كانت للرجل امرأة ولدت على فراشه ولدا فقال الزوج زنيت بها وولدت هذا الولد منه وصدقته المرأة في ذلك فان نسب الولد يثبت منه كذا في الذخيرة * اذا ولدت امرأة الرجل على فراشه وقال الرجل زنى بك فلان وهذا الولد منه وصدقته المرأة وأقر فلان بذلك فان نسب الولد ثابت من الزوج كذا في المبسوط

* (الفصل التاسع في دعوة المولى نسب ولد أمته) * قال محمد رحمه الله تعالى اذا زوج الرجل أمته من عبده فجاءت بولد لستة أشهر فصاعدا فهو ابن الزوج وان نفاه الزوج لم ينتف منه فان ادعاه المولى وقال هذا ابني لم تجز دعوته ولم يثبت نسب الولد منه ولكن يعتق الولد باقراره وتصير الجارية أم ولد له واذا قال في مسئلتنا هذه هذا ولدي من هذه الجارية من الزنا لا تصير الجارية أم ولد له هذا اذا جاءت بالولد لستة أشهر من وقت النكاح فلو جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح لم يثبت نسبه من الزوج فان ادعاه المولى يثبت نسبه منه و يحكم بفساد النكاح هكذا في المحيط * لو كان زوج أمته من عبد غيره باذن مولاه أو من حر فجاءت بولد لستة أشهر فصاعدا فادعاه المولى وصدقه الزوج أو كذبه فهو ابن الزوج ولكن يعتق على المولى باقراره أنه ابنه ولم يثبت النسب وتكون أمه بمنزلة أم ولده كذا في المبسوط * وهل يحكم بفساد النكاح ان كذبه الزوج لا شك أنه لا يحكم بفساد النكاح وأما اذا صدقه فقال بعضهم يحكم بفساد النكاح ومنهم من قال لا يحكم بفساد النكاح الا اذا كان الزوج أقر أن الولد من المولى حبلت منه قبل النكاح فحينئذ يحكم بفساد النكاح واذا زوج الرجل أمته من رجل ثم باعها ثم جاءت بولد لستة أشهر فصاعدا من وقت النكاح

والمكاتبة وان صغيرة على النكاح * ولو زوج المولى المكاتبة الصغيرة توقف على اجازتها لانها لحقت بالبالغة فيما بني على الكتابة وان عتقت قبل ان ترد النكاح فالنكاح موقوف على اجازة المولى لا اجازتها وهذا من ألطف المسائل حيث توقف قبل الاعتاق على اجازتها او بعد العتق على اجازة المولى وتنفذ قبل العتق باجازتها لا باجازة المولى و بعد الحرية تنفذ باجازة المولى لا باجازتها لانها صغيرة والولي هو المعتق فلو تزوجوا بلا اذن ثم طلقوا فهو متاركة لا طلاق حتى (١٣٨) لو كان ثلاثا يجوز له النكاح بلا نكاح زوج آخر لعدم سبق النكاح ولكنه يكره عندهما خلافا للثاني * زوج أمته من عبده يسقط المهر لا النفقة * أعتقت الصغيرة لا خيار لها ما لم تبلغ ولو أعتق الصغير المزوج لا خيار له أصلا لا خيار العتق ولا خيار البلوغ * زوج أمته من عبده على ان أمرها بيده ان ابتدأ المولى فقال زوجتها منك على ان أمرها بيدي أطلقها كلما أريد وقبل العبد صح وصار الامر بيده وان ابتدأ العبد وقال زوجني أمتك على ان أمرها بيدك تطلقها كلما تريد فزوجها لم يصر الامر بيده لان التفويض هنا قبل النكاح وفي الاول بعده * وعلى هذا لو تزوج امرأة على انها طالق أو أمرها بيدها تطلق كلما تريد لا يقع الطلاق ولا يصير الامر بيدها * ولو بدأت المرأة فقالت زوجت نفسي منك على اني طالق أو على ان أمري بيدي أطلق كلما أريد فقبل الزوج وقع الطلاق وصح التفويض * ومطلقة الثلاث تقول بالثاني لينقطع طمع المحلل * ولو قال الزوج تزوجتك على انك طالق بعد التزوج أو على ان أمرك بيدك بعد التزوج وقبلت يصح التفويض و يقع الطلاق * أمة تزوجت بلا اذن المولى فباعها فاجاز المشتري النكاح ان كان دخل بها الزوج صح والا لا لان الملك البات ولا قل طرأ على الموقوف فابطله حتى لو كان المشتري ممن لا يحل له وطؤها يجوز مطلقا وكذلك في العبد * وكذا أم الولد تزوجت بلا اذن المولى فاعتقها المولى أو مات ان دخل بها الزوج قبل العتق جاز والا لا * أذن لعبده ان يتزوج بدينار فتزوج بدينارين لا يصح النكاح * طلب من مولاه أن يتزوج بمعتقته فأبى وطلب منه الاذن في النكاح فاذن له فتزوجها جاز * ومهر مثل الامة على قدر الرغبة فيها وقدره الامام الاوزاعي بثلث

قيمتها * (الحادى عشر فى الوكالة فيه) * قال لامرأة أريد أن أزوجك من فلان فقالت أنت أعلم لا يكون اذنا وقيل اذن وقولها ذاك اليك توكيل * زوجها الولى بلا أمر فردت ثم قال لها فى مجلس آخر ان اخوانا يخطبونك فقالت أنا راضية بما تفعل انصرف الرضا الى غير الاول لان المفسوخ لا يجاز * الوكيل بالنكاح وان كانت قالت له زوجنى ممن شئت لا يملك التزويج من نفسه ولو قال للوصى ضع ثلث مالى حيث شئت له أن يضع فى نفسه لان الاول تزويج من وجه وتزوج من وجه فلا يتناوله الامر المطلق والوضع فى نفسه وضع من كل وجه * كل لسان المريض فقال له رجل أكون وكيلا عنك فى تزويج بنتك فقال مرتين ارى وفى الخلاصة ذكره مرة فزوج الوكيل بنته لا يصح لانه يحتمل التوكيل فى الحال وفى الزمان الثانى ويحتمل التروى والتأمل فلا يكون وكيلا بالشك * وكله ليخطب له بنت فلان فجاء اليه فقال هب ابنتك منى فقال الاب وهبت فادعى الوكيل النكاح لموكله ان كان الكلام من الوكيل على وجه الخطبة ومن الاب على وجه الاجابة لا على وجه العقد لا نكاح بينهما أصلا وان على وجه العقد ينعقد للوكيل لا للموكل وان كان الوكيل قال بعد ذلك قبلت لفلان أما لو قال هب لفلان فقال وهبت فلم يقل الوكيل قبلت لا يصح لان الوكيل لا يلى التوكيل واذا قال قبلت انعقد للموكل وان لم يقل لفلان لان الجواب يتضمن اعادة ما فى السؤال فعلى هذا اذا قال وليها أو وكيلها زوجت فلانة من فلان فقال وكيله أو وليه قبلت يقع للمولى والموكل وان لم يضف اليهما لان الجواب يقتضى اعادة ما فى السؤال فاحكم هذا الفصل فانه يقع كثيرا * وكلت رجلا بان يتزوجها يكفى قوله تزوجت فلانة لان الواحد يتولى طرفى النكاح * وكلته ان يزوجها من قبيلة فلان فزوجها من قبيلة أخرى لا يصح أمره أن يزوجه سوداء فزوجه بيضاء أو على العكس لا يصح ولو عمياء فزوجه بصيرة يصح ولو أمة فزوجه حرة لا ولو مدبرة أو مكاتبة أو أم ولد جاز * أمره ان يزوجه امرأة فزوجه صغيرة جاز وعندهما لا اذا كان لا يجامع مثلها كالرتقاء وفيه اجماع وقيل الجواز فى الصغيرة قول الكل * ولو امرأة

ولا قل من ستة أشهر منذ باعها المولى فادعاه المولى فانه لا يصدق فى حق النسب ولا يعتق الولد ولا ينقض البيع والولد ابن الزوج على حاله وان ادعاه المشترى لا تصح دعوته فى حق النسب ولكن يعتق الولد وتصير الجارية أم ولد له كذا فى المحيط * اذا تزوجت أمة رجل بغير اذنه ثم ولدت لستة أشهر فادعاه الزوج والمولى فهو ابن الزوج ويعتق بدعوى المولى وكذلك أم ولد الرجل تزوجت بغير اذنه ودخل بها الزوج فجاءت بولد لستة أشهر فادعياه أو نفياه أو ادعاه أحدهما ونفاه الآخر فهو ابن الزوج على كل الاحوال هكذا فى الحاوى * أقام مولى الامة بينة على ولد أنه ولده من أمته على فراشه وادعى آخر أنه تزوجها بغير اذن مولاها فولدت على فراشه هذا الولد الذى فى يد المولى يقضى بالولد للزوج ويعتق الولد باقرار المولى للحال وتعتق أمه اذا مات المولى كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى رجل له أمة لها أولاد قد ولدتهم فى بطون مختلفة من غير زوج فقال المولى فى صحته أحد هؤلاء ابنى فما دام المولى حيا يجبر على البيان فان مات قبل البيان أجمعوا على أن النسب لا يثبت حتى لا يرث واحد منهم من الميت وأجمعوا على أن أم الاولاد تعتق ولم يعتق من الاولاد (١) اختلفوا فيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يعتق من كل واحد منهم ثلثه ويسعى فى ثلثى قيمته وقال محمد رحمه الله تعالى يعتق الاصغر كله ويعتق من الاوسط نصفه ويسعى فى نصف قيمته ويعتق من الاكبر ثلثه ويسعى فى ثلثى قيمته ولم يذكر قول أبى يوسف رحمه الله تعالى فى الكتاب وحكى أن الفقيه أبا أحمد العياضى كان يروى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه قال ما تيقنت بعتقه عتق كله كما قال محمد رحمه الله تعالى وما لم أتيقن بعتقه فان قولى فيه مثل قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فعلى هذا يعتق الاصغر كله على قوله ويعتق من الاوسط والاكبر من كل واحد ثلثه كذا فى المحيط * اذا ولدت أمة ولدا من غير زوج ولم يدعه المولى حتى كبر وولد له ولد من أمة للمولى ثم مات الابن الاول ثم ادعى المولى أحدهما فقال أحد هذين ابنى يعنى الميت وابنه فانه يعتق الاسفل كله على اختلاف الاصلين وتسعى أمه فى نصف قيمتها وكذلك الجدة تسعى فى نصف قيمتها كذا فى المبسوط * أمة فى يد رجل ولدت بنتا وولدت ابنتها بنتا فقال المولى فى صحته احدى هؤلاء الثلاث ولدى ومات قبل أن يبين فانه تعتق السفلى كلها وكذلك الوسطى تعتق كلها وأما العليا فيعتق نصفها وسعت فى نصف قيمتها كذا فى المحيط * أمة ولدت ابنا من غير زوج ثم ولدت ابنين فى بطن آخر من غير زوج ثم ولدت ابنا آخر من غير زوج ثم نظر المولى الى الغلام الاكبر واحدى التوأمين فقال فى صحته أحد هذين ولدى ثم مات قبل البيان لم يثبت نسب واحد منهما ويعتق نصف الاكبر ويسعى فى نصف قيمته ويعتق من كل جارية نصفها وتسعى فى الباقى ويعتق الابن الاصغر كله وتعتق أمه وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى أما على قولهما فتعتقان جميعا ولو نظر الى الاكبر والاصغر فقال أحدهما ابنى عتق من الاكبر نصفه ومن الاصغر نصفه وتعتق أمهم ويعتق نصف الابنتين وتسعيان فى نصف قيمتهما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يعتق نصف الاكبر ويسعى فى نصفه ويعتق الاصغر كله ويعتق نصف البنتين كذا فى محيط السرخسى * رجل مات وترك أمة لها ثلاثة أولاد قد ولدتهم فى بطون مختلفة فأقامت الامة شاهدين أن الميت أقر أن هذا الولد الاكبر ولده من هذه فهو ابنه والاوسط والاصغر بمنزلة أمهم فان قال الشهود نشهد أنه أقر بهذا الولد الاكبر أنه ولده قبل أن تلد هذين فهما ابناه أيضا وقال محمد رحمه الله تعالى اذا جاءت بولد بعد اقرار المولى

(١) قوله ولم يعتق من الاولاد الخ هكذا عبارة الاصل المأخوذ منه اه

جعل طلاقها بيدها جاز ووقع الطلاق وقيل فيه خلافهما ولو معتدة فدخل بها الاقل من المسمى ومهر المثل ولا ضمان على الوكيل ولو امرأتين لا يلزمه واحدة * ولو عين امرأة فزوجه امرأة أخرى لزمت المعينة ولو أمر أتين في عقدة واحدة فزوجه واحدة جاز الا اذا كان قال لا تزوجني في عقدة الا امرأتين فزوجه واحدة لا يجوز * وكله بنكاح فاسد فنكح صحيحا لا يلزمه بخلاف البيع * (نوع آخر) * وقبض المهر اليها لا للوكيل بخلاف البيع * الوكيل بالتزويج ضمن المهر وأدى يرجع ان بالامر والا لا وفي المنتقى يرجع وان بلا أمر بخلاف الوكيل بالخلع فانه يرجع بلا أمر بالضمان لان الخلع من الاجنبي نافذ ففائدة التوكيل الرجوع لعدم توقف النفاذ على الوكالة والنكاح بلا توكيل لا ينفذ فاذن أفاد التوكيل النفاذ فلا يفيد الرجوع بلا أمر * وكله بالتزويج بالف فزوج بألفين ولم يعلم به حتى دخل ان رد النكاح أوجب الاقل من المسمى ومهر المثل وان اجاز يجب المسمى في العقد * وكله بالتزويج بالف فزوجها فأقامت معه مدة ثم قال الزوج المهر دينار وصدقه الوكيل ان أقر الزوج ان المرأة لم توكله بدينار فلها الخيار فان ردت فلها مهر مثلها بالغا ما بلغ وليس لها نفقة العدة لانفساخ النكاح من الاصل وان أنكر الزوج فالقول قولها هذا اذا ذكر المهر وان لم يذكر فزوج بأكثر من مهر المثل بما لا يتغابن فيه الناس أو بأقل من مهر المثل بما لا يتغابن فيه الناس صح عنده خلافهما لكن للاولياء حق الاعتراض في جانب المرأة دفعا للعار عنهم * الوكيل بالنكاح زوجه امرأة بالغة بلا اذنها ولم يبلغها الخبر حتى نقض الوكيل النكاح جاز النقض وهو على وكالته وكذا لو لم ينقضه الوكيل لكن ولا الزوج تزوج اختها انتقض * والفضولي لا يملك النقض وفي البيع يملك النقض وفي قول الامام الثاني آخرا ان النكاح كالبيع * وكل امرأة أن تزوجه امرأة فزوجته نفسها لا يصح وكذا لو أمر رجلان يزوجه امرأة فزوجه امرأة يلي الوكيل أمرها بولاية لا يصح كبنته وبنت أخيه أو أخته الصغيرة كتزويج المرأة الموكلة نفسها من الموكل * زوجه عمياء أو مقطوعة اليدين أو الرجلين جاز عنده خلافهما

بالاكبر لستة أشهر فصاعدا لزمه الولد وان جاءت به لاقل من ستة أشهر لم يلزمه كذا في محيط السرخسي في باب اقامة البينة على دعوى النسب * اذا كان للرجل منكوحة حرة وأمة جاءت كل واحدة منهما بغلام ثم ماتت المنكوحة والامة فقال الرجل أحدهما ابني ولا أعرف من هو فانه لا يثبت نسب واحد منهما منه لكن يعتق من كل واحد منهما نصفه كذا في المحيط * وكذلك رجل له عبدان فقال أحدهما ابني أو قال هذا ابني أو هذا لم يثبت نسب واحد منهما ولكن يعتق أحدهما بغير عينه فيشيع العتق فيهما عند فوت البيان السابق بالموت كذا في المبسوط * أمة ولدت أولادا في بطون مختلفة فشهد ثلاثة على اقرار المولى شهد أحدهم أنها حين ولدت الاكبر أقر المولى أنه ابنه وشهد الثاني أنها حين ولدت الثاني أقر المولى أنه ابنه وشهد الثالث أنه أقر بالثالث والمولى يجحد جميع ذلك قال محمد رحمه الله تعالى الولد الاكبر عبده يباع والثاني حكمه حكم ولد أم الولد وان لم يثبت نسبه ويثبت نسب الولد الثالث الا أن ينفيه هكذا في فتاوى قاضيخان في فصل فيما يتعلق بالنكاح من كتاب الدعوى

* (الفصل العاشر في دعوة الرجل الولد لنفسه بعد الاقرار أنه لفلان) * اذا كانت الامة في يدي رجل ولدت غلاما فأقر مولى الامة ان هذا الغلام من زوج حر أو عبد زوجها اياه ثم ادعاه بعد ذلك لنفسه ان صدقه المقر له في ذلك لا تصح دعوة المولى لنفسه بعد ذلك ولكن يعتق الغلام عليه باقراره وكذا اذا لم يصدقه المقر له في ذلك ولم يكذبه بل سكت لا تصح دعوته أصلا وكذلك اذا كان المقر له غائبا أو ميتا حتى لم يعلم تصديقه ولا تكذيبه لا تصح دعوة المولى وأما اذا كذبه المقر له في اقراره ثم ادعى المولى لنفسه فقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تصح دعوته كذا في الذخيرة * ولو لم يقر المولى بشيء من ذلك لكن أجنبي قال هذا الولد ابن المولى فانكره المولى ثم اشتراه الاجنبي أو ورثه فادعى انه ابنه عتق ولم يثبت نسبه منه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * اذا ادعت امرأة على رجل أنه تزوجها وأن هذا الصبي الذي في يديها ابنها منه والزوج يجحد ذلك وشهد رجلان على الزوج بما ادعته المرأة ورد القاضي شهادتهما بسبب من الاسباب ثم ان أحد الشاهدين ادعى ذلك الصبي لنفسه لا تصح دعوته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هكذا في الذخيرة * ولو شهدت امرأة على صبي أنه ابن هذه المرأة ولم تقبل شهادتها بالنسب ثم ادعت الشاهدة أن الصبي ابنها وأقامت على ذلك شاهدين لم يقبل ذلك منها ولو كبر الصبي وادعى أنه ابنها وأقام على ذلك شاهدين قضى القاضي بنسبه منها كذا في المبسوط * اذا ادعى رجل نسب صبي في يدي امرأة والمرأة تنكر وأقام الرجل شاهدين ولم يقض القاضي بشهادتهما ثم ان أحد الشاهدين ادعى أن هذا الصبي ابنه وأن هذه المرأة امرأته وأقام على ذلك شاهدين فالقاضي لا يقبل شهادتهما وان ادعت المرأة أنه ابنها من هذا الرجل وأنه زوجها وأقامت على ذلك شاهدين سمعت بينتها كذا في المحيط * لو ادعى الرجلان صبيا في يد امرأة كل واحد منهما يقول هو ابني منها بنكاح وهي تنكر ثم ادعت المرأة على آخر أنه تزوجها وهذا الصبي لها منه وشهد لها بذلك الرجلان المدعيان الصبي لم أقبل شهادتهما وكذا الصبي في يد امرأة شهد رجل أنه ابن فلان ورد القاضي شهادته ثم شهد هو وآخر أنه ابن رجل آخر لم تقبل هذه الشهادة كذا في المبسوط * اذا أقر أنه ولد مكاتبته من زوج ثم ادعاه لم يصدق ولكنه يعتق وكذلك ولد المدبرة وأم الولد كذا في الحاوي * اذا كانت لرجل جارية حامل فأقر أن حملها من زوج قد مات ثم ادعى أنه منه فولدت لاقل من ستة أشهر فانه يعتق

ولا يثبت نسبه منه ولو مكث المولى بعد اقراره الاول سنة ثم قال هى حامل منى فولدت ولد الاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار فهو ابن المولى ثابت النسب منه كذا فى المحيط * ولو أقر أنه زوج أمته رجلا غائبا وهو حى لم يمت ثم جاءت بولد بعد قوله لستة أشهر فادعاه المولى لم يصدق كذا فى المبسوط * اذا كانت الجارية بين رجلين جاءت بولد فقال أحدهما انه ابن صاحبى وقال الآخر انه ابن صاحبى ثم ادعى أحدهما أنه ابنه ان ادعى الثانى لا تصح دعوته بلا خلاف ولو ادعاه الاول فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا تصح دعوته خلافا لهما وعتق الولد بتصادقهما على حريته وتكون الجارية أم ولد موقوفة أيهما مات عتقت كذا فى الذخيرة *

(الفصل الحادى عشر فى تحميل النسب على الغير وما يناسب ذلك)

اذا أراد رجل أن يثبت نسبه من أبيه وأبوه ميت فان القاضى لا يسمع من شهوده الا على خصم وهو وارث الميت أو غريم للميت عليه حق أو رجل له على الميت حق أو موصى له فان أحضر رجلا وادعى عليه حقا لابيه والمدعى عليه لذلك الحق مقر به أو جاحد له فله أن يثبت نسبه و يسمع القاضى من شهوده بحضرة ذلك الرجل هكذا فى شرح أدب القاضى للخصاف رحمه الله تعالى * رجل ادعى على آخر أنه أخوه لابيه وأمه ان ادعى بسببهما الميراث أو النفقة تسمع الدعوى و يقضى بأنه أخوه و كان ذلك قضاء على جميع الاخوة والورثة وان لم يدع بسببهما مالا لا يمكن اثبات الاخوة ولو أقر المدعى عليه أنه أخوه لا تصح وكذا لو ادعى أنه ابن ابنه والابن غائب أو ميت وكذا لو ادعى أنه جده أبو أبيه والاب غائب أو ميت فان ادعى بسببهما مالا من النفقة وغيرها فحينئذ ينتصب خصما عن الغائب كذا فى خزانة المفتين * ادعى على رجل أنه عمه أو ادعى على امرأة أنها أخته أو عمته ولم يدع ميراثا ولا حقا لم تصح كذا فى السراجية * لو ادعى على رجل أنه أبوه أو ادعى على رجل أنه ابنه أو ادعى على امرأة أنها زوجته او ادعت امرأة على رجل أنه زوجها أو ادعى العبد على عربى أنه أعتقه وهو مولاه أو ادعى العربى أن هذا كان عبد اله وأنه أعتقه أو ادعى ولاء الموالاة والذى ادعى قبله ينكر فأقام المدعى البينة تقبل سواء ادعى بسبب هذه الاشياء مالا أو لم يدع كذا فى الخلاصة * لو ادعت امرأة أن هذا الرجل ابنها أو كان هو المدعى أنها أمه فأقام المدعى منهما البينة على دعواه فان القاضى يقبل ذلك منه و يثبت نسبه منه هكذا ذكر صاحب الكتاب هنا وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الجامع وما ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الجامع استحسان هكذا فى شرح أدب القاضى للخصاف * لو أن صبيا فى يد رجل لا يعبر عن نفسه وزعم الرجل الذى فى يديه أنه التقطه وأقامت المرأة الحرة الاصل بينة أنه أخوها لابيها وأمها جعلته أخاها وقضيت ببينتها ودفعته اليها وكذلك لو كان الذى فى يديه يدعى أنه عبده وباقى المسئلة بحالها قضيت بأنه أخوها وقضيت بعتقه * اذا ادعت على رجل أنه ابن ابنها فهذا وما لو ادعت الاخوة سواء فان ادعت مع ذلك حقا مستحقا قبلت البينة والا فلا * رجل مات وترك موالى ثلاثة أعتقوه وترك دارا فأقام مواليه البينة أنهم أعتقوه لا وارث له غيرهم وقضى القاضى بالدار بينهم أثلاثا ثم مات واحد من الموالى فأقام رجل البينة أنه أخوه لابيه وأمه لا وارث له غيره يعنى أنه أخ للميت الثانى وقضى القاضى له بنصيبه ودفعه اليه غير مقسوم فباع الاخ ذلك من رجل وسلمه الى المشترى ثم ان المشترى أودع ما اشترى من رجل وغاب المشترى فجاء رجل وأقام بينة بحضرة أخى الميت الآخر أنه ابن الميت الآخر ووارثه لا وارث له غيره وصدقه فى ذلك الشريكان فى الدار فالقاضى يقضى بنسب الابن وهل يقضى للابن بالثلث الذى قضى به للاخ من تركة الميت الآخر ان كان

ولو زوجه عوراء أو مقطوعة احدى اليدين أو احدى الرجلين جاز جماعا * وكله ان يزوجها منه غدا بعد الظهر فزوجه قبل الظهر أو بعد الغد لا يجوز ولو وكله بالتزويج على ان يأخذ خطا فزوج ولم يأخذ خط المهر صح * وكله بان يزوج فلانة منه بالف فتزوجها الوكيل لنفسه بالف جاز بخلاف الوكيل بشراء معين *(الثانى عشر فى المهر)* وفيه خمسة أجناس (الاول فى الاختلاف) اتخذ لزوجته ثيابا ولبستها حتى تخرق ثم قال كان من المهر وقالت من النفقة أعنى كسوتها الواجبة عليه فالقول لها قيل فما الفرق بينه و بين ما اذا كان الثوب قائما حيث يكون القول ثمة له قلنا الفرق ان فى القائم اتفقا على أصل التمليك واختلفا فى صفته والقول قول المملك لانه أعرف بجهة التمليك بخلاف الهالك يدعى سقوط المهر والمرأة تنكر ذلك قيل لم لا يجعل هذا اختلافا فى جهة التمليك أيضا كالقائم قلنا بالهلاك خرج عن المملوكية والاختلاف فى أصل الملك أو فى جهته ولا ملك محال باطل فيكون اختلافا فى ضمان الهالك وبدله فالقول لمن ينكر البدل والضمان قيل انكار الضمان بعد مباشرة سببه باطل قلنا أين سبب الضمان قيل التصرف فى مال الغير قلنا اتلاف مال الغير سبب مطلقا أم بغير رضاه الثانى مسلم لا الاول وقد وجد الرضا ولان الاتلاف سبب ممن ليس له على المتلف مال أم مطلقا الاول مسلم لا الثانى بل هو من صاحب الحق سبب للمقاصة فهى مباشرة سبب المقاصة منكرة لزوم الضمان فصار كمن اتلف مال غريمه وعليه دين * بعث اليها متاعا و بعثت المرأة أيضا ثم افترقا بعد الزفاف وادعى الزوج انه عارية وأراد الاسترداد وأرادت الاسترداد أيضا يسترد كل ما أعطى لان المرأة زعمت ان الاعطاء كان عوضا عن الهبة ولم تثبت الهبة فلا يثبت العوض ولو لم تبعث المرأة لكن بعث أبوها بعد ما بعث الزوج ثم قال كان من المهر فالقول له مع اليمين فان حلف والمتاع قائم ردت المتاع ورجع بما بقى من المهر وان هالكا مثليا رجع بالمثل وان قيميا فلا يرجع لانها صارت مستوفية بالهلاك قدره من المهر والذى بعثه أبوها ان هالكا لم يرجع بشئ وان قائما ان بعثه من مال نفسه يرجع لانه هبة غير ذى الرحم المحرم وان من مال البنت

البالغة برضاها الا لانه هبة احد الزوجين للآخر * ادعى الزوج بعد موتها أن هبة المهر كانت فى صحتها وادعى الورثة انها كانت فى المرض فالقول له لانه ينكر لزوم المهر *(نوع آخر)* لها منع نفسها حتى يوفيها كل المهر ولا يمنعها من السفر وزيارة الاهل والذى عليه عرف بلادنا ان المعجل اذا ذكر فى العقد ملكت طلبه وان لم يذكر نظر الى المسمى والى المرأة ان مثلها ومثل هذا المسمى كم يكون منه المعجل وكم يكون منه المؤجل لمثلها فيقضى بالعرف ويؤمر بطلب ذلك القدر ولو شرط فى العقد تعجيل الكل جاز ويعجل الكل ولو أجل الكل ذكر الامام صاحب المنظومة فى فتاواه انه لا يصح وتأويله ان يذكر التأجيل الى وقت الموت أو الطلاق للجهالة والصحيح انه يصح لانه الثابت عرفا بلا ذكر فذكر الثابت لا يبطل وكذا لو أجل باجل مجهول لما ذكرنا والمعهود فى سمرقند مطالبة نصف المهر وجوابنا قد ذكرناه ولو الى أجل لا تتمكن المرأة من منع نفسها لاستيفائه لا قبل حلول الاجل ولا بعده وكذا لو استوفت العاجل لا تمنع نفسها الاجل المؤجل وكذا لو أجلته بعد العقد الى مدة معلومة وفى بعض الفتاوى ان شرط فى العقد الدخول قبل مضى الاجل له ذلك وان لم يشترط فكذلك عند محمد وعند الثانى لا بخلاف البيع وبه كان يفتى الصدر الشهيد وبالاول كان يفتى الامام ظهير الدين وعند مشايخ ديارنا له البناء بها بعد أداء المعجل وان لم يوف المؤجل وذكر صدر الاسلام ان فى الرجعى لا يتعجل المؤجل لانه اما بالموت أو الفراق والرجعى ليس بفراق وذكر القاضى انه يتعجل ولا يعود الاجل الا بالرجعة فى الصحيح لان الاجل زال فلا يعود الا بالتأجيل ولم يوجد ولا يجبر الاب على دفع الصغيرة الى الزوج ولكن يجبر الزوج على ايفاء المعجل وذلك فان زعم الزوج انها تحمل الرجال وانكر الاب فالقاضى يريها النساء ولا يعتبر السن *(نوع آخر)* قال لمطلقته لا أتزوجك حتى تهبينى مالك على من مهرك ففعلت على أن يتزوجها فأبى فالمهر عليه تزوج أم لا * أبرئينى من المهر على ان أهب لك كذا فوهبت وأبى ان يهب الموعود عاد المهر * قال لها عند الشهود جزاك الله تعالى خيرا وهبت المهر فقالت آرى بخشيدم مرتين فقال الشهود لها أنشهد على

القاضى الذى وقع عنده دعوى الابن هو القاضى الذى قضى للاخ بنصيب الميت قضى للابن بذلك وان كان القاضى الذى وقع عنده خصومة الابن غير القاضى الذى قضى للاخ بنصيب الميت لا يقضى للابن وتأويل هذه المسئلة ان القاضى الثانى عرف كون المودع مودعا بالمعاينة بأن كان ايداع المشترى منه بمعاينة القاضى الثانى أو ببينة أقامها المودع أما اذا لم يعرف القاضى الثانى كونه مودعا فالقاضى يقضى للابن بنصيب الاخ ثم اذا لم يقض القاضى للابن بنصيب الاخ لا يدخل الابن فى نصيب الشريكين المصدقين فان حضر المشترى بعد ذلك أخذ القاضى الثانى نصيب الميت من المشترى ودفعه الى الابن هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب قالوا تأويل هذا اذا أعاد الابن البينة على المشترى أو يقر المشترى أنه اشترى هذا ابن أخى الميت وأن الاخ كان وارثه من الميت أما بدون ذلك فلا يقضى له القاضى بنصيب الميت هكذا فى المحيط * فى المنتقى رجل زمن ادعى على رجل أنه أبوه ليفرض له النفقة على ذلك الرجل فأقام الزمن بينة على ذلك وأقام المدعى عليه بينة على رجل آخر أنه أبو الزمن وذلك الرجل ينكر والزمن أيضا ينكر فالبينة بينة الزمن ويثبت نسبه من الذى أقام عليه البينة بالنسب ويفرض عليه النفقة ولا يلتفت الى بينة الآخر كذا فى الذخيرة * وفى بعض الفتاوى مجهول النسب اذا ادعى على رجل أنى ابنك وصدقه المدعى عليه يثبت النسب منه وان كذبه فى دعواه فان أقام بينة أنه ابنه يثبت النسب منه والا فلا فان أقام المدعى عليه بينة أن هذا المدعى ابن فلان آخر بطل بينة الابن ولكن لا يقضى بنسبه من فلان آخر فما ذكر فى بعض الفتاوى يخالف ما ذكر فى المنتقى هكذا فى المحيط * رجل أقام البينة ان هذا ابنى من فلانة الميتة ولى فى ميراثها حق وأقام الابن البينة أنه ابن رجل آخر من امرأته والآخر ينكر يحكم ببينة مدعى الميراث ويثبت نسب الولد منه كذا فى محيط السرخسى * لو أن رجلا محتاجا ادعى على غلام موسر أنه ابنه ليثبت نسبه منه ويفرض له النفقة عليه وأقام على ذلك بينة والغلام يجحد ذلك وأقام الغلام بينة أنه ابن فلان يسمى رجلا آخر وفلان يجحد فالبينة بينة الاب وقضى له على الغلام بالنفقة وتبطل بينة الغلام على الآخر كذا فى الذخيرة * غلامان توأمان مات أحدهما عن مال والآخر زمن محتاج فجاء رجل وادعى أنه أبوهما ليأخذ الميراث وادعى الزمن على الآخر أنه أبوهما وطلب منه النفقة وبرهنا معا حكم بنسب الغلامين من الابوين بلا ترجيح كذا فى الوجيز للكردرى * ولو أقامت على رجل أنه عمها تريد النفقة وأقام العم على آخر ان هذا أخوها برئ العم من النفقة ويفرض على الاخ ان شاءت كذا فى التتارخانية ناقلا عن العتابية * غلام احتلم أقام البينة على رجل وامرأة أنه ابنهما وأقام رجل آخر وامرأة البينة أن الغلام ابنهما فبينة الغلام أولى ويثبت نسبه من اللذين ادعاهما الغلام وكذلك لو كان الغلام نصرانيا وأقام بينة مسلمة على نصرانى ونصرانية أنه ابنهما وأقام مسلم ومسلمة بينة على ذلك فبينة الغلام أولى وتترجح على بينة مدعى الاسلام ولو كانت بينة الغلام نصرانية فبينة المسلم أولى ويجبر الغلام على الاسلام كذا فى محيط السرخسى * هذا اذا كان الابوان مسلمين فى الاصل أو كانا كافرين فى الاصل الا أنهما أسلما والغلام صغير لكن لا يقتل (١) ان أبى الاسلام هكذا فى المحيط * اذا ادعى الغلام أنه ابن فلان ولد على فراشه من أمته فلانة

---

(١) قوله لكن لا يقتل استدراك على قوله يجبر الغلام على الاسلام وعبارة المحيط بعد قوله والغلام صغير لان الصغير يصير مسلما باسلام الابوين فاذا بلغ كافرا يجبر على الاسلام لكن لا يقتل ان أبى الاسلام اه

وذلك الرجل يقول هو عبدى من أمتى زوّجتها عبدى فلانا والعبد حى يدعى ذلك فهو ابن العبد ولو ادّعى الولد أنه ابن العبد وأقام البينة وادّعى المولى أنه ابنه جعلته ابن العبد واعتقته كذا فى الحاوى * ولو أقام العبد البينة أنه ابنه من هذه الامة وهى زوجته وأقام المولى البينة أنه ابنه منها فالبينة بينة العبد الا أنه يعتق باقرار المولى وتصير الجارية بمنزلة أم الولد كذا فى المبسوط * واذا كان العبد ميتا أو كان حيا الا أنه لا يدعى نسب الغلام ولا يدعى النكاح ومولى الامة أيضا ميت وانما يدعيه ورثة الميت ويقيمون البينة على ذلك يقضى بنسب الغلام من مولى الغلام ويرث مع سائر ورثته هكذا فى المحيط * ولو أن رجلا مات وترك مالا فأقام الغلام بينة أنه ابن الميت من أمته فلانة ولدته فى ملكه وأقر بذلك وأقام رجل البينة ان الغلام عبده وأمه أمته زوّجها من عبده فلانا ولدت هذا الغلام على فراشه والعبد حى يدعى قضيت للعبد بالنسب وقضيت بالام ان كانت حية للمدعى كذا فى المبسوط * وان كان العبد ميتا أو كان حيا الا أنه انكر النكاح فان نسب الغلام يثبت من الميت الذى أقام الغلام البينة أنه ابنه ويرث منه ويقضى بالامة للميت وتصير أمّ ولد له ويحكم بعتقها بموته كذا فى المحيط *

(الفصل الثانى عشر فى نسب ولد المطلقة والمعتدّة عن الوفاة) اذا طلق الرجل امرأته وكان الطلاق رجعيا فجاءت بولدين لاقل من سنتين بيوم ولم تقر بانقضاء العدة ففى أحدهما حين ولدته ثم ولدت الثانى فهما ابناه ولا حدّ عليه ولا لعان وان جاءت بهما لاكثر من سنتين فنفاهما يجرى اللعان بينهما ويقطع نسب الولدين عنه وان كان نفى الاول منهما ثم أقر بالثانى فهما ابناه وعليه الحدّ وان جاءت بأحد الولدين لاقل من سنتين وبالآخر لاكثر من سنتين فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى هذا والفصل الاوّل سواء واذا كان الطلاق بائنا أو ثلاثا فان جاءت بهما لاقل من سنتين فعليه الحدّ بالنفى وهما ابناه وان جاءت بهما لاكثر من سنتين لم يثبت نسبهما منه وان نفاهما فلا حدّ عليه ولا لعان وان جاءت بأحدهما لاقل من سنتين بيوم وبالآخر لاكثر من سنتين بيوم فعند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى هذا والفصل الاوّل سواء هكذا فى المبسوط * واذا طلق الرجل امرأته واحدة بائنة وقد دخل بها ثم تزوّجها ثانيا ثم جاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح الثانى فنفاه فانه يلاعن بينهما ويفرق بينهما والولد ثابت النسب من الاب وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا فانه يلاعن ويقطع نسب الولد كذا فى المحيط * معتدّة تزوّجت بآخر ودخل بها وفرق بينهما فجاءت بولد يتصوّر أن يكون منهما فهو من الاوّل قيل هذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأما على قولهما فيثبت النسب من الثانى فان لم يتصوّر من الاوّل فهو من الثانى وان لم يتصوّر منهما لا يجعل منهما بأن جاءت بولد لاكثر من سنتين منذ طلقها الاوّل ولاقل من ستة أشهر منذ دخل بها الثانى وحكم أمّ الولد اذا جاءت بولد لسنتين أو أكثر كحكم الحرة والكبيرة المعتدّة عن الوفاة يثبت نسب ولدها الى سنتين والصغيرة المعتدّة عن الوفاة اذا جاءت بولد بعد انقضاء عدة الوفاة لاقل من ستة أشهر يثبت النسب كذا فى محيط السرخسى * رجل تزوّج أمة فطلقها ثم اشتراها فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الشراء يلزمه وان جاءت بولد لستة أشهر من وقت الشراء لا يلزمه هذا اذا كان الطلاق واحدا فان كان طلقها ثنتين يثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق كذا فى فتاوى قاضيخان *

(الفصل الثالث عشر فى نفى أحد الابوين الولد وادعاء الآخر اياه) اذا تزوّج الرجل امرأة وجاءت بولد

هبته فقالت مرتين ارى كواه باشيد فهذا يحتمل الرد والاجابة والشهود يعرفون ذلك ان قالت على وجه التقرير حملت على الاجابة والا على الرد * أحالت انسانا على الزوج بمهرها ثم وهبت المهر من الزوج لا يصح وهو الحيلة اذا أرادت ان تهب ولا يسقط * ولو وهبت مهرها من أبيها ووكلته بالقبض صح *(نوع آخر)* مهر المثل يعتبر بقوم الاب وهى الاخوات من قبل الاب والعمات وان لم يكن أخت وعمة فبنت الاخت لاب وأم وبنت العم وان لم يكن منهن أحد يعتبر حال الزوج بامرأة أجنبية مثلها مالا وجمالا وبكارة وثيابة فى تلك البلدة وبعض قال لا يعتبر الجمال فى الحسيبة فان لم يكن مثلها فى قبيلتها يعتبر فى قبيلة أخرى مثلها ويشترط ان يكون المخبر بمهر المثل رجلان أو رجل وامرأتان ويشترط لفظة الشهادة فان لم يوجد على ذلك شهود عدول فالقول للزوج مع يمينه فى نفى الزيادة على ما تدعى المرأة من مهر المثل * تزوجها على ألف وطلاق فلانة وقع فى الحال وان على ألف وعلى ان يطلق فلانة لا ما لم يطلق فان لم يطلق فلها اتمام مهر مثلها *(نوع آخر)* تزوجها بمهر سرا وبشئ علانية بأكثر ان تواضعا وتعاقدا فى العلانية بأكثر فالعلانية الا أن يكون أشهد عليها أو على الولى ان المهر مهر السر والعلانية سمعة وعن الفقيه أبى الليث جدد العقد يجب كلا المهرين وذكر القاضى انه لا يجب الثانى الا اذا قصد الزيادة على الاول والزيادة جائزة عندنا حال قيام العقد * تزوجها بالف ثم جدد بألفين ذكر بكر رحمه الله ان على قولهما لا يلزم الثانى وعلى قول الامام الثانى يلزم وذكر عصام انه يلزم ألفان ولم يذكر خلافا وفى المحيط وهبت المهر له ثم قال اشهدوا ان لها على كذا مهرا فالمختار عند الفقيه ان اقراره جائز وعليه المذكور اذا قبلت المرأة لان الزيادة لا تصح بلا قبولها والاشبه أن لا تصح ولا تجعل زيادة بلا قصد الزيادة وان جدد النكاح للاحتياط لا يلزم الزيادة بلا نزاع لان الفرض ابقاء الاول ولان العقد الثانى لم يثبت فكيف يثبت ما فى ضمنه * تزوجها على ألف فكسدت فعليه القيمة يوم كسدت فى المختار وقال القاضى يوم الخصومة والكساد أن لا تروج فى كل البلدان ولو راج فى بعض البلد ان لا يكون كاسدا ولا يعتبر الرخص والغلاء فعلى

الكساد أن لا يؤخذ أصلا على انه من الدراهم وان كانت كاسدة وقت العقد لا يجب الا ذلك اذا ساوت عشرة وان تزوجها على تبر قيمتها غير
مضروبة عشرة ومضروبة لا يصح ولا يقطع له في السرقة وبعد ايفاء المهر اذا أراد أن يخرجها الى بلاد الغربة مدة السفر بلا اذنها يمنع من
ذلك لان الغريب يؤذى ويتضرر لفساد الزمان ما أذل الغريب ما أشقاه كل يوم يهينه من يراه كذا اختار الفقيه رحمه الله وبه يفتى وقال
القاضي رحمه الله قول الله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم أولى من قول الفقيه قيل قوله تعالى ولا تضاروهن في آخره دليل

لستة أشهر منذ تزوج والزوجان حران مسلمان فادعى أحدهما أنه ابنه وكذبه الآخر فهو ابنه منهما وكذلك
لو قال الزوج هذا الولد كان لك من زوج قبلي وقالت المرأة بل هو منك فهو ولد هذا الزوج ولا لعان بينهما
ولا حد على الزوج كذا في المحيط * ولو قال الزوج ولدته من زنا فان صدقته المرأة بذلك فهو ابنه وان
أنكرت ذلك وجب اللعان فيما بينهما ولا يقطع النسب عنه باللعان كذا في المبسوط * اذا ولدت المرأة ولدين في
بطن واحد وأقر بالاول منهما ونفى الآخر فهما ابناه ويلاعن بينهما انقطع النكاح فان كان نفى الاول منهما
ثم أقر بالثاني جلد الحد وكانا ابنيه واذا تزوج الرجل امرأة وجاءت بولدين فنفاهما الزوج وقضى القاضي بهما
باللعان فمات أحد الولدين قبل اللعان فهما ابنا الزوج ويلاعن لقطع النكاح وكذلك لو لم يمت واحد من
الولدين ولكن مات الزوج أو المرأة قبل اللعان فالولدان ثابتا النسب منهما وكذلك لو التعنا عند القاضي
الا أن القاضي لم يفرق بينهما ولم يلزم الولد أمه حتى مات الزوج أو المرأة فالولدان ثابتا النسب منهما واذا ولدت
ولدا فنفاه الزوج ولاعن القاضي بينهما وفرق بينهما وألزم الولد أمه ثم ولدت ولدا آخر في ذلك البطن فان
الولدين يلزمان الاب كذا في المحيط * ولو كانت ولدت ولدين توأمين فعلم بأحدهما ونفاه ولاعن وألزم القاضي
الولد أمه وفرق بينهما ثم علم بالآخر فهما ابناه فان علم بالثاني قبل أن يفرق القاضي بينهما فنفاه أعاد اللعان
وألزم الولدين الام كذا في المبسوط * واذا أكذب الملاعن نفسه وادعى نسب الولد بعد ما فرق القاضي بينهما
وألزم الولد أمه ان كان الولد حيا يثبت نسب الولد منه ويقام عليه الحد سواء كانت المرأة حية أو ميتة كذا في
المحيط * وان كان الولد قد مات وترك ميراثا ثم ادعاه الاب لم يصدق عليه الا أن يكون ترك ابن الملاعنة
ولدا ذكرا أو أنثى فحينئذ يصدق الاب فاذا صح الاقرار ضرب الحد وأخذ الميراث ولو كانت المنفية ابنة فماتت
عن ابن ثم أكذب الملاعن نفسه لم يصدق ولم يرث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما يصدق
ويضرب الحد ويرث كذا في المبسوط * واذا لاعن الرجل بجارية وألزمها الام ثم أراد ابن الملاعن أن
يتزوجها لم يكن له ذلك ويفرق بينهما وكذا الملاعن نفسه لو ادعى أنه لم يدخل بالام وتزوج بالبنت يفرق بينهما
كذا في المحيط * اذا أعتق أم ولده ثم تزوجها فجاءت بولد لستة أشهر فصاعدا فان نفاه لاعن ولزم الولد أمه
وان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ تزوجها لاعن ولزم الولد أباه وتأويل هذه المسئلة اذا كان لاقل من
سنتين منذ أعتقها حتى يثبت النسب من المولى كذا في المبسوط * اذا كانت منكوحة الرجل أمة جاءت
بولد فان جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح ان ادعاه الزوج لا يثبت نسبه الا بتصديق المولى وان
نفاه لا يلزمه وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا من وقت النكاح يثبت نسب الولد منه ادعاه أو لم يدع وان نفاه
لا يلاعن بينهما ولا ينتفي نسب الولد ولا حد عليه وان كان المولى أعتق الامة ثم جاءت بولد ان جاءت به لاقل
من ستة أشهر من وقت العتق فان ادعى الزوج الولد يثبت نسب الولد من الزوج اختارت زوجها أو نفسها
قبل الدعوة أو بعد الدعوة وان نفى الزوج الولد فان اختارت زوجها فنسب الولد ثابت منه ويتلاعنان لقطع
النكاح وان اختارت نفسها فان كان ذلك قبل نفي الولد ثم نفى الزوج الولد فنسب الولد ثابت من الزوج ولا
يلاعن ويجب الحد على الزوج وان اختارت نفسها بعد النفي قبل اقامة اللعان فالولد ثابت النسب من
الزوج ولا لعان ولا حد أيضا هذا اذا جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت العتق فاما اذا جاءت بالولد لستة
أشهر فصاعدا من وقت العتق فان ادعى الزوج الولد فالولد ثابت النسب منه ولا حد ولا لعان في الوجوه

قول الفقيه لانا قد علمنا من
عادة زماننا مضارة قطعية
في الاغتراب بها واختار في
الفصول قول القاضي فيفتي
بما يقع عنده من المضارة
وعدمها لان المفتي انما يفتي
بحسب ما يقع عنده من
المصلحة وله أن يخرجها من
القرية الى المصر وبالعكس
لانه كالنقل من محلة الى محلة
* أراد أبو البالغة التحول الى
بلدة أخرى معها ان لم يوف
الزوج المعجل لابي الزوج
المنع * أبى الزوج ان يكتب
خط المهر لا يجبر * ولو عقد
بمائة درهم وكتب في الصك
بمائة دينار فالواجب ما ذكر
في العقد لكن القاضي
لا يصدقه ويدين فيما بينه
وبين ربه الا اذا علم القاضي
بما وقع عليه العقد * تزوجها
على ألفين ألف لها وألف
لامها فكله لها * تزوجها
على انها بكر فاذا هي ليست
كذلك يجب كل المهر حملا
لامرها على الصلاح بان
زالت بوثبة وان تزوجها بازيد
من مهر مثلها على انها بكر
فاذا هي غير بكر لا تجب الزيادة
والتوفيق واضح للمتأمل *
وان أعطاها زيادة على المعجل
على انها بكر فاذا هي ليست
بكر قيل يرد الزائد وعلى قياس مختار مشايخ بخارا فيما اذا أعطاها المال الكثير بجهة المعجل على أن يجهزوها جهازا عظيما كلها
ولم تأت به رجع بما زاد على معجل مثلها وكذا أفتى أئمة خوارزم أيضا وينبغي أن يرجع بالزيادة ولكن صرح في فوائد الامام ظهير الدين انه
لا يرجع في كلتا الصورتين * تزوجها على ألف ان لم يكن له امرأة وألفين ان كانت صح الاول لا الثاني وصح عندهما ولو على ألف ان
كانت قبيحة وألفين ان جميلة صحا وفاقا لان التعليق بالكائن تنجيز فأيتهما كانت وجب ذلك * وطئ جارية الاب مرارا وادعى الشبهة فلكل

كلها وان نفاه فان اختارت زوجها فانهما يتلاعنان وهل يقطع نسب الولد فى الاستحسان يقطع وان اختارت نفسها قبل نفى الولد فان الولد ثابت النسب من الزوج ولا لعان ولكن يجب الحد وان اختارت نفسها بعد النفى قبل اقامة اللعان فالولد ثابت النسب من الزوج ولا لعان ولا حد هكذا فى المحيط * ولو اشتراها الزوج فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الشراء فنفاه لا يصح نفيه ويلزمه الولد وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا فنفاه ينتفى بمجرد النفى ولا يلزمه الا أن يقر به هكذا فى محيط السرخسى * رجل تحته أمة اشتراها من مولاها فاعتقها ثم جاءت بالولد فان جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت العتق فان ادعاه يثبت نسبه منه سواء كانت مدخولا بها أم لم تكن وصارت الجارية أم ولد له وأما اذا نفاه الزوج فان جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الشراء لا ينتفى نسبه ولا لعان بينهما ويجب حد القذف وان جاءت به لستة أشهر من وقت الشراء فان نسب الولد لا يثبت منه ولا لعان ولا حد على الزوج وان جاءت بالولد لستة أشهر فصاعدا الى سنتين من وقت العتق فان ادعى الزوج نسب الولد يثبت نسبه منه سواء كانت المرأة مدخولا بها أم غير مدخول بها وان نفاه فان كانت المرأة غير مدخول بها لا يثبت النسب منه عندهم جميعا وان كانت المرأة مدخولا بها ونفاه أو لم ينف ولم يدع بل سكت اختلفوا فيه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يثبت نسبه من الزوج ولا يضرب الحد اذا نفى وقال محمد رحمه الله تعالى يثبت النسب من الزوج ويضرب الحد اذا نفى وان جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت العتق ان ادعاه الزوج يثبت نسبه منه وان نفاه لا يثبت نسبه منه عندهم ولو باعها من غيره ثم جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت شراء الزوج اياها يثبت نسبه منه ادعاه أو سكت وبطل البيع ويجب على الزوج رد الثمن وان نفاه لا ينتفى نسبه أيضا وان جاءت بالولد لستة أشهر فقط منذ اشتراها الزوج فادعاه الزوج فالجواب فيه كالجواب فيما اذا جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر منذ اشتراها الزوج واذا جاءت بالولد لاكثر من ستة أشهر منذ اشتراها الزوج ان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ بيع الزوج وادعاه يثبت نسب الولد منه من غير تصديق المشترى وبطل البيع وان نفاه الزوج فى هذه الصورة لا يثبت نسبه وبقى البيع على حاله وان جاءت بالولد لستة أشهر فصاعدا الى سنتين من وقت بيع الزوج وادعاه فان كانت المرأة غير مدخول بها لا يثبت نسبه الا بتصديق المشترى واذا صدقه المشترى حتى يثبت النسب بطل البيع وان كانت المرأة مدخولا بها وباقى المسئلة بحالها كان أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول أولا تصح دعوته من غير تصديق المشترى وهو قول محمد رحمه الله تعالى هذا اذا ادعاه وان نفاه لا يثبت نسبه عندهم جميعا فان جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت البيع ان ادعاه الزوج لا يثبت نسبه الا بتصديق المشترى عندهم جميعا وان نفاه لا يثبت نسبه عندهم جميعا هكذا فى المحيط * ولو كان المشترى الآخر قد أعتق الولد ثم ادعاه المشترى الاول فان جاءت به لستة أشهر فصاعدا بعد الشراء الاول لم يلزمه وان جاءت به لاقل من ستة أشهر تصح دعوته ويبطل البيع وينتقض العتق وكذلك لو أعتق المشترى الآخر الام مع الولد يبطل البيع والعتق فيهما هكذا فى محيط السرخسى * وان لم يكن المشترى أعتق الولد لكن أعتق الام فان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ اشتراها الزوج صحت دعوته فى حق الام والولد جميعا وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا منذ اشتراها الزوج فان كان لاقل من ستة أشهر منذ باعها لا يثبت النسب الا بالدعوة واذا ادعى صحت دعوته فى حق الولد ولم تصح دعوته فى حق الام وان جاءت بالولد لاكثر من ستة أشهر منذ باعها الزوج

مهر ولو جارية الابن مرارا فمهر واحد * ولو وطئ الزوج جارية زوجته مرارا ان ادعى الشبهة كوطء الابن جارية الاب ولو مكاتبته مرارا فمهر واحد * وأحد الشريكين اذا وطئ المشتركة أفتى برهان الائمة انه يجب لكل وطء مهر وذكر فى المحيط يجب لكل وطء نصف المهر * وطئ المعتدة عن ثلاث مرارا وادعى الشبهة ان أوقع جملة وظن انه لم يقع فالظن فى مقامه فيلزمه مهر واحد وان ظن ان الثلاث واقع لكن الوطء حلال فالظن فى غير موضعه فيلزمه لكل وطء مهر * اشترى جارية ووطئها مرارا ثم استحقت فمهر واحد وان استحق نصفها فنصف المهر * وذكر بكر صبى زنى بصبية عليه المهر وان أقر بالزنا لا مهر عليه وان زنى هو بالغة مكرهة عليه المهر وان دعته الى نفسها الا مهر عليه وان دعت صبية صبيا الى نفسها فوطئها عليه المهر * وكذا لو دعت أمة صبيا والمراد بالمهر العقر قال الامام الاسبيجابى العقر أن ينظر بكم تستأجر المرأة للزنا ان كان الزنا حلالا * ولو زوجت نفسها بمثل مهر أمها جاز والزوج اذا علم قدر المهر له الخيار كما اذا اشترى بوزن هذا الحجر دهنا وعلم الوزن خير * اشترى لها بعد البناء بها متاعا ودفع اليها أيضا مالا حتى اشترت متاعا ثم قال كان المدفوع كله من المهر وقالت هدية فالقول له لانه المملك الا فيما يؤكل به أفتى الامام الحلوانى واختار الفقيه أبو الليث انه ان كان متاعا واجبا على الزوج كالخمار والدرع لا يكون من المهر وان غير واجب عليه فالقول له فى المختار والمراد بالطعام المهيأ للاكل أما الدقيق والعسل فالقول فيه قول الزوج وعلى قياس ما اختاره الفقيه انه ان من جنس النفقة الواجبة عليه ليس له أن يجعله من المهر ولو بعث اليها دراهم وقال انها عيدى اوسيم سكرا أو ثيابا للعيدى ثم زعم انه من المهر لا يصدق وعلى هذا كل ما عرف وجه البعث فيه باقراره اذا زعم انه من المهر لا يصدق للتناقض ولان طريق الاصابة لا يحتمل التعدد * زوج ابنه امرأة وبعث اليها هدايا ومات الابن قبل الزفاف فالمبعوث ان هالكا لا يرجع وان قائما ان من مال الابن وبعث برضا الابن لا يرجع لان الموت مانع وان من ماله رجع * واذا بعث الى امرأة ابنه ثيابا ثم ادعى أنه أمانة يصدق وكذا بعد

موتها* خطب بنت غيره فقال ان نقدت المهر الى شهر زوجتكها وجعل يهدى اليه هدايا فمضت المدة ولم ينقد ولم يزوجه له أن يسترد ما دفعه
على وجه المهر قائما أو هالكا وبالقائم من الهدية يرجع لا بالهالك والمستهلك مثليا أو قيميا لانه هبة * الاخ أبى ان يزوج الاخت الا أن
يدفع اليه كذا فدفع له ان يأخذ منه قائما أو هالكا لانه رشوة وعلى قياس هذا يرجع بالهدية أيضا فى المسئلة المتقدمة اذا علم من حاله انه
لا يزوجه الا بالهدية والا لا * فرضت النفقة عليه وعليه مهر فأعطى ثم ادعى انه من المهر فالقول له وكذا اذا كان عليه وجوه من
الديون فأدى شيأ ثم ادعى انه من وجه كذا لانه المملك وكان أعرف بجهة التمليك * أنفق على معتدة الغير على طمع أن يتزوجها فأبت ان تتزوج به ان قال حين الانفاق أنفق بشرط أن تتزوجي بي والا أرجع رجع عليها به تزوج أولا وان لم يشترط لكن أنفق على هذا الطمع قال الامام ظهير الدين الاصح انه يرجع عليها زوجت نفسها منه أم لا لانه رشوة وقال غيره الاصح أنه لا يرجع وقال فى الفصول الاصح انه يرجع شرط الرجوع أم لا اذا لم تزوج نفسها منه وان زوجت لا هذا اذا دفع اليها الدراهم لتنفق على نفسها أما اذا أكل معها لا يرجع بشئ أصلا وفى الجامع فى الفتاوى أعطى معتدة الغير نفقة له الاسترداد اذا لم يتزوجها ولا خفاء انه ان قرضا يسترد وان هبة بعد الاستهلاك لا وهذه الصورة يحتملها فيكون القول للزوج انه قرض فان ادعت هبة يحلف الزوج على دعواه فان نكل لا شئ وان حلف وقال نويت به القرض رجع فان زوجت نفسها
واحتسبت من المهر صدق * وفى فوائد بعض المشايخ دعا رجلا الى حديقته وأعطاه نفقة ينفق على نفسه أو أطلق له فى
الانفاق من ماله فانفق والعادة ثمة أن الثمار اذا طابت تقوم ويشترى الثمار هذا الرجل بقيمة ذلك اليوم ويرد كل ما أنفق عليه الى مالك
الحديقة بلا شرط الرجوع أوان الانفاق قال انه مثل ما أنفق على معتدة الغير على طمع الزواج وفيه الاقوال كذا هنا * تزوجها بدينار وقال
للكاتب اكتب بان المهر خمسون فكتب كذلك فالمهر خمسون ودخل ذلك الدينار فيه * تزوجها بالف دينار ولم يذكر النيسابورى أو البخارى

فانه لا تصح دعوته الا بتصديق المشترى عند أبى يوسف رحمه الله تعالى فى الآخر وعند محمد رحمه الله تعالى
تصح دعوته الى سنتين من غير تصديق المشترى اذا كانت مدخولا بها وهو قول أبى يوسف رحمه الله تعالى
الاول وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ اشتراها فسواء جاءت به لاقل من سنتين أو لاكثر من سنتين منذ
باعها الزوج لا تصح دعوة الزوج الا بتصديق المشترى الا أنه ان جاءت بالولد لسنتين من وقت البيع وصدقه
المشترى ينتقض البيع وان جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت البيع لا ينتقض البيع هكذا فى المحيط *
رجل طلق امرأته تطليقة بائنة وهى أمة ثم اعتقت فان جاءت بالولد الى سنتين من وقت الطلاق فالنسب
ثابت من الزوج لا ينتفى بنفيه ويضرب الحد وولاء الولد لموالى الام ولو مات الاب فجاءت بالولد ما بينه وبين
سنتين وقد اعتقت بعده بيوم فالولد ثابت النسب والولاء لمولى الام كذا فى المبسوط * اذا كانت امرأة
الرجل أمة فولدت منه ولدا فاشتراها الزوج وقد اعتقها او تزوجها ثم ولدت ولدا آخر لستة أشهر فصاعدا منذ
تزوجها فنفاه لاعن القاضى بينهما ولزم الولد أمه فان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ تزوجها آخرا ولاكثر
من ستة أشهر منذ اشتراها لم يلاعن ويلزم الولد أباه ولو جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر منذ اشتراها لاعن
القاضى بينهما ولزم الولد أمه ويضرب الحد اذا كانت أم الولد مسلمة ولو صدقته المرأة ان الولد ليس منه لم
يصدقا على الولد كذا فى المحيط * ولو لم يتزوجها لزمهما الولد ما بينهما وبين سنتين من وقت العتق فان نفاه
ضرب الحد كذا فى المبسوط *

(الفصل الرابع عشر فى دعوة العبد التاجر والمكاتب) اذا اشترى العبد المأذون أمة فوطئها فولدت
فادعى ولدها ثبت نسبه منه ويملك العبد بيع الولد والام هكذا فى المحيط * ولو زوج المولى هذه الامة من عبده
صح النكاح كما لو زوجه أمة أخرى ويثبت النسب منه اذا ولدت وكذلك لو تزوجها بغير اذن المولى يثبت
نسب الولد منه اذا أقر به كذا فى المبسوط * المأذون اذا كان مديونا فاشترى أمة ووطئها وولدت له ولدا وادعى
نسب الولد وكذبه مولاه صحت دعوته ويثبت نسب الولد منه وكذلك اذا ادعى أن المولى أحلها له وكذبه
المولى كذا فى المحيط * اذا ادعى ولدا من أمة لمولاه لم تكن من تجارته فادعى أن مولاه أحلها له أو زوجها
اياه فان كذبه المولى فى ذلك لم يثبت النسب منه الا أنه اذا أعتق فلكه يثبت النسب منه فى دعوى النكاح
قياسا واستحسانا وفى دعوى الاحلال استحسانا فان صدق المولى عبده فى ذلك يثبت النسب الا أن فى دعوى
النكاح يحتاج الى التصديق فى النكاح خاصة وفى دعوى الاحلال يحتاج الى التصديق فى شيئين فى أنه
أحلها وانها ولدت منه كذا فى المبسوط * ولو ادعى ولد أمة لغير مولاه بنكاح فاسد أو جائز وصدقه مولاها
ثبت نسبه منه كذا فى الحاوى * عبد ادعى لقيطا أنه ابنه من زوجته هذه الامة وصدقته الامة وقال المولى
هو عبدى فهو عبده وابنهما فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى هو ابنهما وهو حر
وقول محمد رحمه الله تعالى أظهر كذا فى محيط السرخسى * فى المنتقى فى عبد ادعى لقيطا أنه ابنه من امرأته
هذه وهى أمة يثبت نسبه من العبد ويكون حرا ولا يكون ابن امرأته كذا فى المحيط فى المتفرقات * واذا
ولدت أمة المكاتب ولدا فادعى المكاتب نسبه صحت دعوته ويستوى ان صدق المولى المكاتب فى دعوته
أو كذبه فيها ويصير هذا الولد مكاتبا ولا يبيع الابن ولا الام هكذا فى المحيط فى فصل دعوى النسب * لو ادعى
المكاتب ولدا من امرأة حرة بنكاح جائز أو فاسد وصدقته المرأة كان ابنه هكذا فى الحاوى * ولو ادعى

المكاتب

يجب مهر المثل لاختلاف الدنانير قال القاضي رحمه الله وهذه جهالة النوع فلا يمنع صحة التسمية كما لو تزوجها على خادم لا بد ان يصرف الى
نقد البلد أو غالبه لان الرائج في بلادنا الدراهم لا الدنانير وهو مختلف ملكي هندي نيسابوري بخاري وهذا في عهدهم اذا أراد اسقاط صداق
امرأته يقول لها مرا بحل كردي فاذا قالت بحل كردم سقط * الام زوجت الصغيرة وقبضت الصداق ثم أدركت ان لم تكن وصية لها طلب
الصداق من الزوج وهو يرجع على الام لانها لا تلي قبض الصداق وكذا سائر الاولياء غير الاب والجد ذكر القاضي ظهير الدين

المكاتب ولد أمة رجل بنكاح أو بملك وكذبه الرجل لم يصدق المكاتب كالحر اذا ادعاه فان عتق فملكه يوما يثبت نسبه منه هكذا في المبسوط * اذا اشترى المكاتب أمة فولدت عنده ولدا لاقل من ستة أشهر فادعاه المكاتب صحت دعوته ولو كان مكان المكاتب عبد مأذون لا تصح دعوته كذا في المحيط * واذا باع المكاتب أمة فولدت لاقل من ستة أشهر فادعى الولد صحت دعوته ويرد اليه مع أمه كذا في المبسوط * ولو ادعاه العبد وباقي المسئلة بحالها لا تصح دعوته كذا في المحيط * وان وطئ المكاتب أمة ابنه وهو حر أو مكاتب بعقد على حدة لم يثبت اذا كذبه الابن كذا في المبسوط * فان عتق المكاتب وملك هذا الابن يوما من الدهر مع الجارية يثبت نسب الولد منه وصارت الجارية أم ولده وان كان الابن قد ولد للمكاتب في حال مكاتبته أو كان المكاتب قد اشتراه فولدت أمة هذا الابن ولدا وادعاه المكاتب صحت دعوته وصارت الامة أم ولده ولا يضمن مهرها ولا قيمتها لان كسب الولد المولود في الكتابة والولد المشترى بمنزلة كسبه حتى ينفذ تصرفه فيه كذا في المحيط * ولو ادعى ولد مكاتبته يثبت نسبه منه صدقته أم لا ولا ضمان على المولى من قيمة الولد وعليه العقر ان جاءت بالولد لاكثر من ستة أشهر من يوم كاتب وان جاءت به لاقل من ستة أشهر فلا عقر عليه كذا في الحاوي * وتخير المكاتبة فان شاءت مضت في الكتابة وان شاءت فسخت كذا في المحيط * وان كان لها زوج وصدقه الزوج يعتق الولد ولا يثبت النسب كذا في محيط السرخسي * وان ادعى ولد أمة مكاتبته لا تصح دعوته الا بتصديق المكاتبة وهذا جواب ظاهر الرواية فاذا صدقته المكاتبة ثبت النسب منه وكان الولد حرا بالقيمة ويغرم المولى قيمة الولد للمكاتبة ويغرم عقرها للمكاتبة أيضا وتعتبر قيمة الولد يوم ولادة الولد هذا اذا جاءت الامة بالولد لستة أشهر منذ اشترتها المكاتبة فأما اذا جاءت الامة بالولد لاقل من ستة أشهر منذ اشترتها فادعاه المولى لا تصح دعوته ولا يثبت النسب بدون تصديق المكاتبة واذا صدقته المكاتبة حتى ثبت النسب كان عبدا على حاله هكذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى لو اشترى المكاتب عبدا صغيرا فادعاه المولى لم تجز دعوته فان صدقه المكاتب يثبت النسب ولم يعتق كذا في الحاوي * رجل اشترى عبدا وكاتبه ثم ان المكاتب كاتب أمة له ثم ولدت المكاتبة فادعاه مولى المكاتب فان صدقته المكاتبة يثبت النسب منه ويجب العقر لها ان ولدت لاكثر من ستة أشهر من وقت كتابتها وان ولدت لاقل من ستة أشهر فالعقر للمكاتب ثم هذا الولد يكون مكاتبا مع أمه فان أدت الام بدل الكتابة عتقت وعتق الولد معها تبعا لها وان عجزت وردت في الرق أخذ المولى ابنها بالقيمة ولا يحتاج الى تصديق المكاتب وان ثبت الحق له بوجود التصديق يوم الدعوة ممن اليه التصديق وتعتبر قيمة الولد يوم عجز المكاتبة ولو كذبته المكاتبة وصدقه المكاتب لا يثبت النسب ويكون الولد مكاتبا مع أمه ان أدت بدل الكتابة عتقا وان عجزت وردت في الرق يثبت النسب من المولى وكان الولد حرا بالقيمة غير أنه ان ولدت لاقل من ستة أشهر منذ كوتبت تعتبر قيمة الولد يوم الولادة وان جاءت به لستة أشهر منذ كوتبت تعتبر قيمة الولد يوم العجز وان كذباه لا يثبت نسب الولد ويكون الولد مع الام مكاتبين للمكاتب وان أدت بدل الكتابة عتقا وان عجزت صارا مملوكين للمكاتب ولا يثبت النسب وان صدقاه يثبت النسب من المولى فان جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر منذ كاتبه المكاتب حتى كان العلوق في ملك المكاتب كان الولد حرا بالقيمة وقيمة الولد للمكاتب وتعتبر قيمته يوم الولادة وان جاءت به لستة أشهر منذ كاتبها المكاتب فالولد مكاتب معها ما دامت مكاتبة لم تعجز بعد فان عجزت يأخذ المولى

انه يرجع عليها ان كان قائما وان كانت وصية رجعت عليها على كل حال لا على الزوج * طاب زوج الصغيرة من الولي تسليمها اليه للمؤانسة وهي لا تحتمل الجماع ورضي الاب بالتسليم وأبت الام فالمعتبر رضا الاب لا اباء الام لان الولاية له وان أبي الاب لا يجبر * وفي التجنيس كبير تزوج بنت سبع وخافت الام انها ان سلمتها اليه قصدها وتضررت بها ضمتها الى نفسها وتربيها الى أن تحتمل الجماع دفعا للضرر عن الصغيرة * زوج الوكيل أو الاب البالغة أو الصغيرة ثم أبرأ عن كل المهر أو بعضه أو ضمن فكله باطل أما الضمان فلانه لا يخلو اما أن يكون للزوج بان قالت ان أخذت منك المهر فاني ضامن ولا خفاء في بطلانه كما لو قال للمديون ان أديت الدين الى الدائن فأنا ضامن لك الدين واما للمرأة بان قال لها أنا ضامن لمهرك الذي لزم على زوجك وسبب بطلانه عدم قبولها أو عدم من يقبل عنها في المجلس فيكون شرط العقد وهو لا يقبل التوقف في المذهب فان قبلت أو قبل
عنها في المجلس فاذا صح الضمان والحيلة ان كانت بالغة في الابراء والضمان ان يقول الوكيل أو الولي انها
أذنت بالابراء أو الحط فان أنكرت الاذن وضمن لها الزوج بغير حق فاني ضامن من ذلك لك فقبل الزوج صح وان كانت صغيرة فالحيلة في الحط حتى
لا يتمكن من المطالبة بالاجماع ان يقول الولي وقت العقد زوجتك على ألف بشرط أن يكون للزوج منها خمسمائة يصح الحط حملا على الاستثناء
كأنه قال زوجت بألف الا خمسمائة وذكر واله حيلة أخرى أيضا وهي ان يشتري الاب بمقدار ما يريد الحط عرضا من الزوج قيمته شيء حقير

فيصير مستوفيا ذلك القدر * مات عن زوجة فادعت المهر على ورثته ان ادعت قدر مهر المثل أو اقرار الورثة بذلك صح وكفى النكاح شاهدا ولا حاجة لها الى الاثبات وان كان فى الورثة أولاده صغار فلها ان تأخذ قدر مثلها من التركة وان ادعت الورثة ابراء أو استيفاء فلا بد من البينة لهم وعليها اليمين اذن وسيأتى ان شاء الله تعالى ماهو المختار فى حق اليمين وقال الفقيه ان كان الزوج بنى بها يمنع قدر ما جرت العادة بالتعجيل والقول للورثة فيه لان النكاح وان كان شاهدا على المهر لكن العرف شاهد على قبض بعضه فيعمل بهما لكن اذا

الولد بالقيمة يوم العجز ثم فيما اذا صدقه المكاتب وكذبته المكاتبة حتى لم يثبت النسب ولم تعجز المكاتبة بعد ذلك ولكن أدى المكاتب بدل الكتابة وعتق فان كانت المكاتبة جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر منذ كوتبت يثبت النسب من المولى ويكون حرا بالقيمة ويكون ذلك للمكاتب هذا اذا كان الولد صغيرا لا يعبر عن نفسه وان كان قد كبر ثم ادعى المولى أنه ابنه وصدقه المولى المكاتب فالولد حر ورجع فى حق النسب الى قول الولد وان جاءت بالولد لاكثر من ستة أشهر منذ كوتبت لا يعتق الولد بل يكون مكاتبا مع أمه ولا يثبت نسبه من المولى أيضا فان عجزت المكاتبة بعد ذلك وردت فى الرق كان الولد حرا بالقيمة ثابت النسب من المولى وان لم تعجز ولكن أدت بدل الكتابة عتقت وعتق الولد معها ولا يثبت نسب الولد من المولى الا أنه اذا كبر الابن وصدق المولى فى ذلك فحينئذ يثبت نسبه من المولى بتصديقه ولا تلزمه القيمة هكذا فى المحيط * واذا أدى المكاتب الاول وعتق ثم جاءت المكاتبة بولد لاقل من ستة أشهر من وقت العتق ولستة أشهر من وقت الكتابة كان الجواب كما اذا ولدت قبل عتق المكاتب وان ولدت لستة أشهر فصاعدا منذ عتق ان زعم المولى أنه ولد بوطء بعد العتق لم يثبت نسبه وان وجد التصديق فكان زانيا أما اذا ادعى النكاح بعد عتق المكاتب فان صدقته المكاتبة تثبت شبهة النكاح فيثبت النسب ولا يعتق الولد وان صدقه المكاتب الحر فى النكاح وكذبته المكاتبة لا يثبت النسب الا اذا عجزت وردت فى الرق فينفذ اقرار المولى وهو المكاتب الحر عليها بالنكاح ويثبت النسب ولا يعتق الولد وان ادعى أنه ولد بوطء كان قبل العتق لم يصدق فان صدقاه ثبت نسب الولد ولا يعتق الولد فان أدت عتقت مع ولدها وان عجزت أخذ المولى الولد حرا بالقيمة وان صدقته المكاتبة وكذبه المكاتب الحر يثبت النسب والولد رقيق فان عجزت فهى وولدها مملوك للمكاتب الاول وان صدقه المكاتب الحر ان وطء المولى كان قبل العتق وكذبته المكاتبة لا يثبت النسب الا اذا عجزت فيعتق الولد بالقيمة يوم العجز وكذلك اذا لم يؤد المكاتب الاول الكتابة لكن مات عن وفاء فأديت كتابته ثم عجزت المكاتبة فالولد حر بالقيمة والام مملوكة لورثة المكاتب كذا فى شرح الزيادات للعتابى

* (الفصل الخامس عشر فى المتفرقات) * اذا مات الرجل وترك امرأة وأم ولد وأقر الوارث أنها ولدت هذا الغلام من الميت فان لم يكن هناك للمقر منازع يثبت نسب الغلام من الميت ويرث ولا يشترط العدد فى المقر ولا لفظ الشهادة فان كان للمقر منازع يشترط العدد باتفاق الروايات ولا تشترط العدالة باتفاق الروايات وهل يشترط لفظ الشهادة فيه روايتان كذا فى المحيط * رجل مات عن أم ولد فجاءت بولد ما بينه وبين سنتين فنفاه الورثة لم يثبت النسب فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى من الميت ولم يرث منه بشهادة القابلة مالم يشهد به شاهدان الا أن يكون المولى قد أقر بأنها حبلى منه وحينئذ يثبت النسب بشهادة القابلة وان أقر به الورثة فاقرارهم كاقرار الميت كذا فى المبسوط * رجل فى يديه أمة فوطئها وولدت منه ولدا فادعى ولدها ثم قال كانت هى أم ولد فلان فزوجنيها فولدت لى هذا الولد وصدقه فلان فى ذلك فان صدقتهما الامة فى ذلك أو كذبتهما ولكن رجعت الى تصديقهما قبل قضاء القاضى بكونها أم ولد للمقر فهى أم ولد للمقر له ويكون حكم ولدها كحكمها فيعتقان اذا مات المقر له فان كبر الولد بعد ذلك وكذبهما فيما أقرت لم يلتفت الى تكذيبه ولو لم تصدق الجارية المقر ولم تكذبه حتى ماتت صدق المقر والمقر له حتى كان الولد عبدا للمقر له فان كبر الولد وأنكر أن يكون عبدا للمقر له لم يلتفت الى انكاره وان كذبتهما الامة وثبتت على ذلك فالقاضى يجعلها أم ولد للمقر

صرحت بعدم قبض شئ فالقول لها لان النكاح محكم فى الوجوب والموت والدخول محكمان فى التقرر والبناء بها غير محكم فى القبض لان القبض قد يتخلف عنه فرجح المحكم باعتضاد الانكار وفيه نظر تقف عليه وذكر فى المغنى تزوجها عند شاهدين على مقدار ومضت سنون وولدت أولادا ثم مات الزوج وطلبت من الشهود أداء الشهادة على ذلك المقدار استحسن المشايخ عدم أداء الشهادة لاحتمال سقوط كله أو بعضه بالابراء أو الحط وبه أفتى برهان الائمة ثم رجع وأفتى بجواب الكتاب كما هو الحكم فى سائر الديون وعليه الفتوى فمن هذا يعلم الحكم فى المسئلة الاولى لان قبض البعض محتمل وكذا الابراء فلا يعارض المحكمات * امرأة لها ثلاثة خطوط للمهر لا تتمكن الا من طلب مهر واحد من زوج واحد لان السبب واحد فلا يتعدد بتعدد الاشهاد وقد ذكروا أن الخلاف فى مسئلة والمال مالان اذا تعدد البيت فيما اذا كان الاقرار مجردا عن السبب والصك ولو باحداهما فهو واحد اتفاقا * ادعت المهر على الوارث وأنكر يقول القاضى للوارث أن كان مهر مثلها كذا أو أعلى من ذلك ان قال لا وعلى ذكر أدنى من الاول الى أن يبلغ قدر مهر المثل السرخسى تقادم العهد وتعذر على القاضى الوقوف على مهر المثل لا يقضى بمهر المثل والا قضى به عند الامام قال الشيخ الكرخى لا يتضح للامام فى مسئلة اختلاف ورثة الزوجين طريقة الا ان يكون العهد متقادما لاختلاف مهر المثل باختلاف الازمنة وفيه نظر لانه اذا تعذر اعتبار مهر المثل لا يكون الظاهر شاهدا لاحد فيكون

وعلى المقر قيمتها أم ولد للمقر له قيل هـذا على قولهما أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا ضمان على المقر ولا عقر للمقر له على المقر وان كذبتهما فلم يقض القاضي بشيء حتى ماتت يوقف أمر الولد حتى يكبر فان كبر وصدق المقر فيما أقر كان عبـدا للمقر له وأمه أم ولد للمقر له فان مضى على التكذيب جعله القاضي حرا من جهة المقر وأمه أم ولد للمقر له وان كانت الام حية والغلام يعبر عن نفسه فصدقت الام المقر وكذبه الغلام فالغلام حر والجارية أم ولد للمقر وكذلك ان كذبت الام المقر وصـدقه الغلام في جميع ما وصفت لك كذا في المحيط * رجل مات وترك ابنا فجاءت امرأة وادعت أنه ابنها من الميت فصدقه الغـلام وأقامت البينة على ذلك فان القاضي يقضي بنسـبه منها ويقضي بالزوجيـة وترث من الميت كذا في شرح الطحاوي * المرأتان اذا ادعتا نسب ولد وأقامت كل واحدة منهما رجلين أو رجلا وامرأتين فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يثبت نسـبه من واحـدة منهـما وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يثبت نسـبه منهما واذا أقامت كل واحدة منهما امرأة واحدة ذكر في رواية أبي سليمان أنه لا يقضي لواحدة منهما بهذه الحجة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذكر في رواية أبي حفص أنه يقضي بالولد بينهما ولو لم تكن لواحـدة منهما حجة لا يقضي بنسب الولد منهـما بلا خلاف قال في مجموع النوازل ولو كان أحـد الولدين ذكرا والآخر أنثى ادعت كل واحـدة منهما الابن ونفت الابنة يوزن لبنهما فيجعل الابن للتي لبنها أثقل هكذا في المحيط * اذا ولدت أمة الرجل فادعاه أخوه أنه ابنه من نكاح بشبهة وأنكره المولى لم يصدق على ذلك وكذلك العم والخال وسائر القرابات فان ملكه يوما وقد ادعاه من جهة نكاح صحيح أو فاسـد أو من جهة ملك يثبت نسـبه منه وكذلك لو ادعى أنه ابنه ولم يذكر أنه تزوجها ولو ملك أمه معه أو دونه صارت أم ولد له وان ملك الولد أبو المدعى وهو يجحد مقالة ابنه لم يثبت نسـبه من الابن ولا يعتق كذا في المبسوط * اذا ولدت جارية الرجل ولدا وادعى ابنه نسب هـذا الولد لا تصح دعوته الا بتصديق من الاب وكذلك لو ادعى الابن أنه تزوجها لا يصدق الا بتصـديق الاب فان أقام الابن بينـة على التزويج برضا الاب أو بغـير رضاه فان نسب الولد يثبت منـه ويعتق كذا في المحيط * اذا أعتق عبدا صغيرا ثم ادعى أنه ابنه صح ولد عنده أولا ولو كان كبيرا ينظر ان جحد بطل اقراره والا فهو جائز كذا في التتارخانية * رجـل أعتق جارية واها ولد ثم ادعى ولدها بعدما أعتقها قال يلزمه وعليها العـدة كذا في المحيط * عبد صـغير بين رجلين أعتقه أحدهـما ثم ادعاه الآخر أنه ابنه صحت دعوته عنـد أبي حنيفة رحمـه الله تعالى ويكون مولى لهما ان كانت دعوة المدعى دعوة تحرير بأن لم يكن في ملكه وان كانت دعوته دعوة استيلاد بان كان العلوق في ملكه فللمعتق نصـف الولاء ولا ولاء للمدعى وأما على قولهـما فيعتق العبـد كله على المعتق والآخر ادعى نسب حر صـغير ليس له نسب معروف فتصح دعوته استحسانا هـذا اذا ادعى الآخر نسـبه فأما اذا ادعاه المعتق فعـلى قول أبي حنيفة رحمـه الله تعالى لا تصح دعوته الا بتصـديق الآخر وعندهـما تصح دعوته استحسانا واذا كان الولد كبيرا يعبر عن نفسـه فان أقر بذلك ثبت نسـبه من المدعى وان جحـد لم تصح دعوة المعتق وتصح دعوة الآخر وهـذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهـما لا تصح دعوة أحدهما الا بتصديقه كذا في الذخيرة * لو كان ولدان توأمان فاعتق أحدهـما فادعى نسب الآخر يثبت نسبهما ويبطل العتق كذا في التتارخانيـة * ابن سماعة في نوادره رجـل أعتق جارية وتزوجت زوجا وجاءت بولد لاقل من ستة أشهر منذ تزوجها فادعاه

القول لورثة الزوج لكونهم مدعى عليهـم كما في سائر الدعاوى والاصح ان الخلاف فيما اذا تزوج ولم يسم مهرا ثم ماتا لم يقض بشيء ولكن الفتوى في المسـئلة على قولهما * ادعت انك تزوجتني بكذا نقرة فقال بل بكذا دينارا يجب مهر المثل لانهـما اتفقا على النكاح واختلفا في المسمى واختلف المشايخ انهـما يتحالفان أولا ثم يجب مهر المثل أم يجب مهر المثل أولا ثم يتحالفان كما تقرر في اختلاف التخريج بين الرازي والكـرخي وقولها تزوجتني بشيء بمنزلة دعوى عدم التسمية للجهالة يجب مهر المثل * ادعت على الوارث أن المهر مائة ثم ادعت الزيادة في حياته بمائة أخرى لا تصح الثانية لانها أقرت ان كل المهـر مائة والزيادة تلتحق بأصـل العقد فظهر أن كل المهر لم يكن مائة فتناقضت وقيل تصح الدعوى الثانية لان ذكر الاول بحكم ورود العقد عليـه والثاني بحكم الزيادة في الزمان الثاني قالوا وصحة الزيادة في المهر دليـل لأن صحة الزيادة في البيع ليس بطريق الانفساخ لان النكاح لا يقبل الانفساخ بل هو تغيـير من وصف مشروع الى أمر مشروع من كونه عادلا رابحا خاسرا فاشبه زيادة شرط الخيار قبل الافتراق * ادعت على الورثة مهرا فانكـروا النكاح والمهر فبرهنت عليهـما ثبتا وان عـلى النكاح لا المهر ثبت النـكاح فان برهن الورثة بعده على أنها أبرأت الزوج عن المهـر لا يقبل للتناقض وكذا لو برهنوا بعد انكار النكاح عـلى انها خالعت مع المورث لان دعوى الخلع بعـد انكار أصـل النكاح تناقض وقيـل الصحيح انه يسمع كما اذا أنكر لزوم الالف عليـه فبرهنت على ذلك فبرهن هو على الابراء والقضاء يقبل ولو صدقت المرأة الورثة فيهما وأنكروا القـدر فبرهنت عليه وبرهنوا على أنها أبرأته حال الحياة أو بعـده يقبل * زوج الاب البكر وقبض دست بيمان ثم رد الاب المقبوض الى الزوج حال صغرها أو كبرها ففي الحالين لها حق الخصومة في قدر الدست بيمان مع الاب والى تمام مهر مثلها مع الزوج وان دفع الزوج الدست بيمان اليه بعـد الوطء ثم رد الاب الى الزوج فحق الخصومة لها على الزوج في كل المهر لان الدفع كان في حال ليس له ولاية القبض فصح الدفع * ادعت ان الميت كان نكحها في محرم وبرهن الورثة على

الزوج والسيد قال أيهما صدقته فهو ابنه فان صدقت الزوج وادعى نكاحا فاسدا أو وطئا بشبهة لزمه ذلك وكذلك السيد ليس له دعواه بدون تصديقها كذا في المحيط * نعي الى امرأة زوجها فاعتدت ونكحت وولدت فجاء الزوج الاول حيا فالولد من الاول كيف ما كان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان من وقت نكاح الثاني الى وقت الولادة أقل من ستة أشهر فالولد للاول فان كان أكثر من ستة أشهر فهو من الثاني وقال محمد رحمه الله تعالى ان كان من وقت ابتداء وطء الزوج الثاني الى وقت الولادة أقل من سنتين فالولد من الاول وان كان أكثر من سنتين فهو من الثاني كذا في الكافي * قال أبو الليث في شرحه في دعوى المبسوط وقول محمد رحمه الله تعالى أصح وبه نأخذ كذا في الفصول العمادية * وروى أبو عصمة سعد بن معاذ عن اسمعيل بن حماد عن عبد الكريم الجرجاني رحمهم الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه رجع عن هذا القول وقال الاولاد للثاني كذا في المحيط * رجل غاب عن امرأته وهي بكر ابنة عشر سنين مثلا فتزوجت وجاءت بأولاد قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى الاولاد للزوج الاول حتى جاز للزوج الثاني دفع الزكاة الى هؤلاء وتجوز شهادتهم له وقال عبد الكريم الجرجاني عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان الاولاد للزوج الثاني ورجع الى هذا القول وعليه الفتوى كذا في الواقعات الحسامية * وأجمعوا على أن المرأة ترد على الاول كذا في الذخيرة * ولو سبيت المرأة فتزوجها رجل من أهل الحرب وولدت أولادا فهو على هذا الخلاف هكذا في المبسوط * وعلى هذا الخلاف اذا ادعت المرأة طلاقا واعتدت فتزوجت وجحد زوجها الاول كذا في محيط السرخسي * وفي مجموع النوازل سئل نجم الدين النسفي عمن تزوج امرأة صغيرة بتزويج أبيها ثم مات الاب والزوج غائب فكبرت البنت وتزوجت برجل آخر فحضر الغائب وادعاها فأنكرت ولم تكن له بينة فلم يقض له بها وقضي بها للثاني فولدت منه بنتا وللزوج الاول ابن من امرأة أخرى هل يجوز النكاح بين هذا الابن وهذه البنت قال ان كان في حال الصغر لا يجوز لان في زعم أبيه أن أم البنت زوجته والبنت ولدت على فراشه فهي بنته وأما اذا كبر الابن وهو يتزوج البنت بنفسه فينبغي أن يجوز لان اقرار الابن لم ينفذ على غيره كذا في الفصول العمادية * اذا تزوج الرجل امرأة رجل وولدت ولدا فادعى أحدهما أن النكاح كان منذ شهر وادعى الآخر أنه كان منذ سنة فالقول قول من يدعي النكاح منذ سنة ويحكم باثبات النسب منهما فان تصادقا على أنه تزوجها منذ شهر لم يثبت النسب وان قامت البينة بعد ما تصادقا انه تزوجها منذ شهر على أنه تزوجها منذ سنة قبلت بينته هكذا في الذخيرة * رجل قال في مرضه هذا الغلام ابني من احدى هاتين الجاريتين ثم مات قال محمد رحمه الله تعالى يعتق الغلام من جميع المال وتسعى كل جارية في نصف قيمتها ويعتق نصفها من الثلث كذا في المحيط * رجل أقر بأن هذا الصبي ابنه من أمته هذه ثم مات فأقام اخوته البينة أن أباهم زوج أمته من هذا العبد قبل ولادته بثلاث سنين فولدت هذا على فراش العبد والعبد والامة ينكران لا تقبل بينتهم كذا في محيط السرخسي * واذا كان الغلام والامة يدعيان ذلك تقبل بينتهما لانهما بهذه البينة يثبتان الحق لانفسهما وهو النكاح على الميت ويعتق الغلام وتصير الجارية أم ولد له فبعد ذلك ان كان هذا الاقرار من المولى في صحته يعتبر العتق من جميع المال وان كان في مرضه يعتبر من الثلث وكذلك اذا ادعى الغلام ذلك تقبل البينة أيضا ويكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا ادعى الغلام والامة جميعا ذلك هكذا في المحيط * ولو ادعت

انه كان مات في شوال قبل المحرم لا يقبل لان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء ولو كان مكانه قتل تقبل دعوى النقرة بلا بيان الصفة في المهر مقبول فلو تزوجها بمائة نقرة بلا بيان الصفة يصح وينصرف الى الوسط كالتزوج على وصف ينصرف الى الوسط وبعد الطلاق قبل الدخول تأخذ خمسين نقرة وسطا وقيل ينظر الى مهر مثلها ان مائة جيدة فهي وان مائة رديئة فهي وان تزوجها على خمسين نقرة ومهر مثلها مائة يجب خمسون نقرة جيدة وان كان مهر مثلها خمسين نقرة جيدة وتزوجها على مائة مطلقا يجب مائة جيدة لان الزيادة على مهر المثل جائزة والزيادة تكون من جنس المزيد عليه والتسمية اذا جهلت قدرا أو وصفا يرد الى مهر المثل لانه الواجب الاصلي * ادعت عشرة دنانير معجلة فقال الزوج آنچ برمن داشت داده ام أو ادعى ثمن المبيع فأجاب به لا يكون جوابا لدعواه لكن القاضي يكلفه أن يبرهن على الاداء فاذا برهن لابد أن يذكر قدر المؤدى لتصحيح الشهادة * ادعى المهر على الختن فقال صالحت معي على كذا ولم يقم البينة عليه ثم ادعى الختن ان البنت حال الحياة أبرأته أو صالحته على مال لا تقبل بينته لانه أقر بوجوب المال على نفسه ولو قال له صالحت عن الدعوى لا يكون اقرارا و يقبل البرهان على ابرائها وصلحها لان التوفيق ممكن لانه يقول كانت أبرأتني في حياتها الا أنك لما ادعيت ثانيا صالحتني عن دعواك وهذا معنى قول المشايخ دعوى الصلح عن المال اقرار وعن دعوى المال لا * ادعى الزوج عليها هبة الصداق فشهد أحد شاهديه بالابراء والآخر بالهبة يقبل لاتفاقهما في الشهادة اذ هبة الدين ابراء ايضا اسقاط وقيل لا لان الهبة تمليك والابراء اسقاط فاختلفا حكما حتى الام
لو أبرأ الكفيل لا يرجع على المديون ولو وهب له يرجع عليه * ادعت المسمى فقالت الورثة نعلم به لكن لا علم لنا بالقدر حبسوا حتى يبينوا لقيامهم مقام الزوج * أبرأت زوجها عن المهر ثم قالت أبرأته لكنه تزوجني بكذا ثانيا ان برهنت على النكاح الثاني بكذا قبلت وتثبت المرأة عن المهر الاول * طالبت زوجها بالمهر فقال مرة أوفيت وقال مرة أديت الى أبيك لا يكون تناقضا لان الاداء الى الاب أداء اليها

الامام النكاح أو ادعاه الغلام قبلت بينة التزويج لانها تكون للاثبات فان النسب من حق الغلام فاذا أثبته بالبينة من العبد كان مثبتا حق نفسه فيثبت النكاح بينها وبين العبد وذلك حقها كذا في المبسوط * ولو كان العبد غائبا حال ما أقامت الورثة البينة يوقف حكم هذه البينة حتى يحضر العبد كذا في المحيط * اذا ولدت امرأة الرجل ولدا وادعت أنه ابنها منه والزوج يجحد ذلك فشهد على الزوج ابنه أو أخوه أنه أقر أنه ابنه قبلت الشهادة كذا في الذخيرة * ولو شهد على اقرار الزوج بذلك أبو المرأة أو جدها لا تقبل شهادته ادعت المرأة أو جحدت وكذلك لو شهد بذلك أبو الزوج أو جده لم تقبل شهادتهم ادعى الزوج أو جحد كذا في المحيط والله سبحانه أعلم

(الباب الخامس عشر في دعوى الاستحقاق وما هو في معنى الاستحقاق)

اذا ادعى المشتري استحقاق المشتري على البائع وأراد الرجوع على البائع بالثمن لا بد وأن يفسر الاستحقاق ويبين سببه ثم اذا بين سبب الاستحقاق وصح ذلك وأنكر البائع البيع منه وأقام المشتري البينة على البيع قبلت بينته وكان له الرجوع بالثمن ولا يشترط حضرة المشتري لسماع هذه البينة عند بعض المشايخ وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى بل اذا ذكر شيته وصفاته وذكر مقدار الثمن كفاه ثم اذا قبلت بينة المشتري ورجع المشتري على البائع بالثمن بقضاء القاضي وأراد البائع أن يرجع على بائعه بالثمن كان له ذلك كذا في الذخيرة * ولو أبرأ البائع المشتري عن الثمن أو وهبه منه ثم استحق المبيع من يد المشتري لا يرجع على بائعه بشيء وكذلك بقية الباعة لا يرجع بعضهم على البعض كذا في الفصول العمادية * واذا استحق المبيع من يد المشتري وهو لم يؤد الثمن أو أدى بعضه يجبر على أداء الثمن في الفصل الاول وعلى أداء الباقي في الفصل الثاني لجواز أن القاضي عسى أن لا يقضي ببينة المستحق أو يجيز المستحق البيع كذا في المحيط * المشتري اذا أراد الرجوع على البائع فوعده بدفع الثمن ان صدقه في الاستحقاق وقبل السجل يجبر على دفع الثمن وان لم يقر بالاستحقاق لكن وعده ثم خالف لا يجبر كذا في الخلاصة * اذا رجع المشتري على بائعه وصالحه البائع على شيء قليل كان للبائع أن يرجع على بائعه بجميع الثمن كذا في المحيط * رجل اشترى من آخر دارا بعبد وتقابضا ثم استحق نصف الدار كان مشتري الدار بالخيار ان شاء أخذ نصف الدار بنصف العبد وان شاء ترك ولا يكون لمشتري العبد الخيار وان تفرقت الصفقة عليه وتعيب الباقي بعيب الشركة وعلى هذا اذا استحق نصف العبد دون نصف الدار لا خيار لمشتري الدار وان استحق نصف العبد ونصف الدار ذكر في الكتاب ان كل واحد من المشتريين بالخيار ان شاء أخذ وان شاء ترك ولم يبين قدر المأخوذ وقدر المتروك فمن أصحابنا من قال كل واحد منهما بالخيار ان شاء أخذ الربع بالربع وان شاء ترك وبعض أصحابنا قالوا كل واحد منهما بالخيار ان شاء أخذ النصف بالنصف وان شاء ترك وان لم يختروا أحد منهما شيأ حتى أجاز المستحق نصف العبد أو سلم ذلك النصف الى مشتري العبد بهبة أو صدقة يبطل خيار مشتري العبد ويكون الخيار لمشتري الدار هكذا في المحيط في باب الاستحقاق * اشترى من آخر عبدا وباعه من غيره ثم ان المشتري الاول اشتراه ثانيا ثم استحق من يده رجع هو على البائع الاول هكذا حكى فتوى شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله تعالى وهذا الجواب انما يستقيم على الرواية التي يقول فيها ان القضاء بالملك للمستحق يوجب انفساخ البياعات كلها أما على ظاهر الرواية فالقضاء بالملك للمستحق لا يوجب انفساخ البياعات فيبقى بيع المشتري الاول وشراؤه ثانيا

لان قبضه مفوض اليه *(نوع)* اعمل معي في كرمي هذه السنة أزوجك بنتي أو عمل ابتداء من غير أمره الا انه علم ان يعمل طمعا في التزويج أو قال اعمل حتى أصنع لك معروفا أو كذا وكذا ثم لم يفعل اختلفوا والاشبه وجوب مهر المثل أو أجره * بعث اليها أشياء وعوضت ثم أراد الاسترداد منها لانها كانت عارية فالقول للزوج لانكاره التمليك ولها أيضا ان تسترد لانها عوضت عن الهبة ولا هبة فلا عوض قال الفقيه أبو بكر الاسكاف هذا اذا صرحت بالتعريض أما اذا نوت كان ذلك هبة منها له ولا عبرة للنية كما في كل العقود اللسانية مثل بعت ونكحت واشتريت فلو أن المرأة استهلكت ما بعث اليها الزوج ضمنت لانه لما صدق في أنه عارية يترتب عليه حكم العارية وهو الضمان وكذا لو استهلك الزوج ما بعثت *(مسائل الخلوة)* الخلوة توجب كمال المهر والعدة والنسب والنفقة وان في عدتها أيضا وحرمة نكاح أختها وأربع سواها والامة ما بقيت العدة ومراعاة وقت الطلاق في حقها الا الاحصان والحل للزوج الاول وفي تحريم البنت بها اختلفوا وان خلا بها وهو محرم أو صائم عن رمضان ثم طلقها له ان يتزوج بنتها خلافا للامام الثاني ولا تصح خلوة الغلام الذي لا يجامع مثله ولا الصغيرة التي لا تجامع مثلها * صغير يقدر على الايلاج ولكن ليس له شهوة زفت اليه امرأته وهي صغيرة تجامع مثلها وخلا بها لا يجب كمال المهر كالمريض اذا لم يشتهه قال الامام القدوري الصحيح ان صوم النفل والنذر والقضاء لا يمنع والثالث يمنع الا اذا كان لا يشعر كصغير جدا أو المغمى عليه أدخلها في بيته وفيه عشر جوار له تصح الخلوة ولو جاريتها فكذلك في الصحيح وان امرأته الاخرى فهي والجارية سواء ويحل الوطء بحضرة الضرة كذا أفتى محمد رحمه الله ثم رجع وقال لا يحل وطء المرأة بين يدي أحد ولهذا كره أهل بخارا النوم على السطح ليلا بلا خص ولو معهما مجنون مطبق أو مغمى عليه ان في النهار لا يصح وان في الليل صحت وكذلك الاعمى في الاصح وان معهما نائم صحت في الليل والنهار والكلب العقور يمنع وان لم يكن عقورا قيل ان للمرأة منع وان للزوج لا وان خلا بها في المسجد أو الحمام ان ليلا صح وان نهارا لا ولو حملها من الرستاق الى المصر ان

فى الحارة لاوان فى غيرها صحت وفى الروضة ان فى الصحراء ليس بقربهما أحد اذا لم يأمنا المرور لاوان أمنا صحت ولو فى مفازة أو جبل فى خيمة لا وفى بيت غير مسقف خلوة وكذا الكرم والسطح ان عليه حجاب وعلى الحجلة والقفة ان كان ستر فى البيت بينه وبين من فى البيت يكون خلوة ومعنى كونه خلوة وجوب كمال المهر والعدة وقولنا لا يكون خلوة أى لا يجبان وفى المنتقى ان كان الستر رقيقا يرى أو كان قصيرا بحيث لو كان قام لا يكون خلوة وفى بستان لا باب له لا وان له باب مغلق فخلوة * وخلوة المجبوب صحيحة عنده ولو منع شرعا لاحسا كالصائم والحائض والمحرم تجب العدة وخلوة الصبى المراهق توجب كمال المهر وفى المحمل ان قدر على الوطء فخلوة * أدخلتها أمها وخرجت وردت الباب ولم يغلقه والبيت فى خان يسكنها ناس كثيرة وللبيت طوابق مفتوحة والناس قعود فى ساحة الخان ينظرون ان كانوا مترصدين وهما لا يعلمان لا يصح * الزوجان اجتمعا فى بيت فى دار وبابه مفتوح لكنه لا يدخل أحد بلا اذن صحت * دخلت على الزوج وهو لا يعرفها فمكثت ثم خرجت لا يكون خلوة ولو عرفها ولم تعرفه فخلوة * دخلت عليه وهو نائم صحت علم أو لم يعلم * اذا خلوت بها فهى طالق فخلا بها وقع الطلاق لوجود الشرط ولزم نصف المهر ولا يلزم العدة لانه لا يتمكن من الوطء فى تلك الساعة * الخلوة ليس لها حكم الوطء فى المراجعة فلا يصير مراجعا بها ولا فى الميراث حتى لو طلقها ومات وهى فى عدة الخلوة لا ترث والمختار انه يقع عليها طلاق آخر فى عدة الخلوة وقيل لا يقع قال فى فتاوى سمرقند قال لها بعدها ترا يك طلاق ودو طلاق وسه طلاق وقع الثلاث والطلاق الواقع فى هذه الحالة بائن * خلا بامرأة ثم قال لزوجته انت على كظهر أم تلك المرأة لا يصير مظاهرا وفى الظهيرى لا يثبت حرمة المصاهرة بالخلوة عند محمد رحمه الله خلافا للامام الثانى ولا تقام مقام الوطء فى حق زوال البكارة حتى لو خلا ببكر ثم طلقها تزوج كالابكار ولا يرد كمال المهر لانه متعلق بتسليم النفس لا بالقبض ولا يقدر عليه بأبلغ من هذا فيكمل بالضرورة ولا ضرورة ههنا فاعتبرت الحقيقة ولهذا لم تسقط الخلوة مطالبة حق الوطء * البكر أو الثيب زوجها وليها فخلا بها برضاها هل يرجع

على حالهما فلا يكون له الرجوع على البائع الاول ولكن هو يرجع على بائعه ثم بائعه يرجع عليه ثم هو يرجع على البائع الاول كذا فى الفصول العمادية * اشترى من آخر دارا وقبضها واستحقت من يده فقال المستحق للمشترى خذ الثمن الذى دفعته الى البائع منى فأخذ ثم أراد المستحق أن يسترد ما دفع من المشترى هل له ذلك فقد قيل يجب أن لا يكون له ذلك على الرواية التى يقول فيها ان بقضاء القاضى بالملك للمستحق تنفسخ البياعات وعلى ظاهر الرواية له أن يسترد ذلك ولو أن المشترى رجع على البائع وطالبه بالثمن فقال المستحق للمشترى خذ الثمن منى فأخذ ثم أراد المستحق أن يسترد منه ليس له ذلك باتفاق الروايات كذا فى الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه وضمن رجل للمشترى ما أدركه من دركه فى العبد ثم باعه المشترى من غيره وسلمه اليه ثم باعه المشترى الثانى من رجل آخر وسلمه اليه ثم استحق مستحق من يد المشترى الآخر بالبينة وقضى القاضى بذلك يكون ذلك قضاء على المشترى الآخر وعلى الباعة أجمع حتى لو أقام المشترى الآخر أو واحد من الباعة بينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته وكان لكل واحد من المشترين أن يرجع على بائعه بالثمن من غير أن يحتاج الى اعادة البينة ولكن انما يرجع كل مشتر على بائعه اذا رجع عليه مشتريه حتى لا يكون للمشترى الاوسط أن يرجع على بائعه قبل أن يرجع عليه المشترى الآخر ولا يكون للمشترى الاول ان يرجع على بائعه قبل ان يرجع عليه المشترى الاوسط وكذلك لا يكون للمشترى الاول أن يضمن الكفيل بالدرك ما لم يرجع عليه وهل يحتاج كل مشتر الى اقامة البينة على الرجوع اذا أراد الرجوع على بائعه ينظر ان لم يعلم القاضى بالرجوع عليه بان كان الرجوع عند قاض آخر يحتاج وان علم القاضى بذلك بان كان الرجوع عليه عند هذا القاضى لا يحتاج ولو أن العبد لم يستحق ولكن أقام العبد البينة على المشترى الآخر على حرية الاصل وقضى القاضى بها رجع كل واحد منهم على بائعه بالثمن قبل أن يرجع على مشتريه وكذلك المشترى الاول يرجع على الكفيل قبل أن يرجع عليه ولو لم يقم العبد البينة على حرية الاصل ولكن أقام بينة أنه كان عبدا لفلان منذ سنة أعتقه وأقام رجل بينة أن العبد كان له منذ سنة أعتقه وقضى القاضى بذلك وكان تاريخ العتق قبل تاريخ البياعات كلها رجع كل مشتر على بائعه قبل أن يرجع عليه وكذلك اذا لم يعرف التاريخ وكذلك لو أقام العبد البينة أنه كان عبدا لفلان منذ سنة دبره أو أقام رجل بينة على ذلك أو كانت جارية أقامت بينة انها كانت لفلان منذ سنة استولدها أو أقام رجل بينة على ذلك وكان تاريخ هذه الاسباب قبل تاريخ البياعات كلها أو لم يعرف التاريخ أصلا وقضى القاضى بذلك فهذا وما لو أقامت البينة على حرية الاصل أو على العتق سواء يرجع كل واحد من مشتريه قبل أن يرجع عليه وان أقامت البينة على العتق والتدبير والاستيلاد بتاريخ بعد تاريخ البياعات كلها بان أقام العبد أو الجارية بينة على المشترى الآخر أنه عبد فلان أو جارية فلان أعتقه أو استولدها بعد شراء المشترى الآخر أو أقام رجل بينة على ذلك وقضى القاضى بذلك كان هذا والقضاء بالملك المطلق سواء ولو كان تاريخ العتق من العبد بين البياعات حتى وقع بعضها قبل العتق وبعضها بعد العتق فما كان قبل العتق لا يرجع فيه كل مشتر على بائعه قبل أن يرجع عليه وما كان بعد العتق يرجع فيه كل مشتر على بائعه قبل أن يرجع اعتبارا للبعض بالكل كذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات رجل اشترى من آخر جارية وقبضها ثم جاء مستحق واستحقها ببينة

يكون اجازة لارواية فيه قال محمد وعندى انه اجازة وكذا الخلوة فى النكاح الموقوف اجازة لان الخلوة بالاجنبية حرام وقيل نفس الخلوة
لايكون اجازة * القرن والرتق يمنعان صحة الخلوة قيل انه قولهما كالجب والصحيح انه قولهم لانه عجز من عليه التسليم فيمنع والجب ممن له الحق
فلا يمنع عنده * الخلوة الصحيحة فى النكاح الفاسد لاتوجب العدة ولا كمال المهر وكذا الخلوة الفاسدة فى النكاح الصحيح لانها أقيمت مقام
الدخول للتمكين ولا تمكن هنا لمنع الشرع والخلوة الفاسدة فى النكاح الصحيح ان كان (١٤٣) المانع شرعيا كالصوم والحيض والاحرام
توجب العدة وان حسيا كالمرض المدنف أوصغرهما وصغر أحدهما لا * والخلوة بالرتقاء توجب العدة وكمال المهر لانه يتمكن من الوطء بالفتق وكذلك خلوة المجبوب والعنين لانهما يتمكنان بالسحق * (الثالث عشر فى نكاح فاسد) * غاب عن زوجته البكر سنين فتزوجت وجاءت بالاولاد أوسبيت امرأة فتزوجها حربى وأتت باولاد أوادعت الطلاق واعتدت وتزوجت بآخر وولدت أونعى اليها زوجها فاعتدت وتزوجت بآخر فولدت فالولد عند الامام للاول نفاه الاول أوادعاه أوادعاه الثانى أم نفاه لاقل من ستة أشهر أو سنتين وللزوج الثانى أن يدفع الزكاة اليهم وتقبل شهادتهم له ولو ولد منه ولد بالزنا لايجوز شهادته له ومذهبهما مذكور فى الشروح وروى عبد الكريم الجرجانى ان الاولاد للثانى وبه قال ابن أبى ليلى وبه أفتى الصدر لان الثبوت من الاول قبيح وقال الامام ظهير الدين الفتوى على انه للاول لان الولد للفراش بالنص ولو كان الاول حاضرا والمسئلة بحالها فالولد
للاول بالاتفاق * تزوج امرأة فاسقطت مستبين الخلق لاربعة أشهر جاز النكاح ولو الا يوما لا * مطلقة زوجت نفسها ثم ادعت عدم انقضاء
العدة من الاول ان بين الطلاق والنكاح أقل من شهرين صدقت وان شهرين أو أكثر لا وصح النكاح عنده وعندهما لو بعد أربعين يوما
الا يوما لايصدق وصح النكاح * جاءت بولد لستة أشهر من وقت النكاح فى النكاح الفاسد يثبت النسب عند الثانى وعند محمد الاعتبار من
وقت الوطء لان النكاح ليس بداع الى الوطء وعليه الفتوى وفى النكاح الفاسد يثبت النسب بلا دعوة وفى الذخيرة تزوجها فاسدا وخلا بها

يرجع المشترى بالثمن على البائع هكذا فى الذخيرة * لو أقر المشترى للمستحق أو استحلف فنكل وقضى به
للمستحق ثم أراد أن يرجع على بائعه ليس له ذلك ولو أقام البينة على اقرار البائع أنه للمستحق رجع عليه ولو لم
تكن له بينة فأراد أن يحلفه ما أقر به للمستحق يحلف كذا فى الخلاصة * فان نكل رد الثمن كذا فى الوجيز
للكردرى * فان قال المشترى بعدما أقر أو نكل أنا أقيم البينة على أن الجارية ملك للمستحق يريد به
الرجوع بالثمن على البائع لاتسمع بينته ولو لم يستحق الجارية أحد ولكن ادعت انها حرة الاصل فأقر
المشترى بذلك أو أبى اليمين وقضى القاضى بحريتها لايرجع بالثمن على البائع فان حضر البائع وأنكر ما قاله
المشترى فقال المشترى أنا أقيم البينة على البائع انها حرة الاصل قبلت بينته ولو ادعى المستحق على المشترى
انها جاريته وأنه اعتقها أو دبرها أو استولدها وأقر المشترى بذلك أو نكل لايرجع المشترى بالثمن على البائع
فان أقام المشترى بينة على البائع بذلك ليرجع بالثمن على البائع ينظر ان شهدت بينته بعتق مطلق أو بعتق
بتاريخ قبل الشراء قبلت ويرجع بالثمن وأما اذا شهدوا بعتق مؤرخ بتاريخ بعد الشراء لاتقبل بينته كذا
فى الذخيرة * قال محمد فى الزيادات أمة فى يد عبد الله فقال ابراهيم لمحمد يا محمد الامة التى فى يد عبد الله كانت
أمتى بعتها منك بألف درهم وسلمتها اليك ولم تنقد الثمن الا أن عبد الله غلب عليك وغصبها منك وصدقه محمد
فى ذلك كله وعبد الله ينكر ذلك كله ويقول الجارية جاريتى فالقول فى الجارية قول عبد الله ويقضى بالثمن
لابراهيم على محمد هكذا فى المحيط * فلو استحقها رجل من عبد الله ببينة على النتاج أو مطلقا لم يرجع محمد على
ابراهيم بشئ وان أقام محمد البينة على المستحق انها أمته اشتراها من ابراهيم وهو يملكها وهو قبضها قضى
له بها وان أعاد المستحق بينة النتاج على محمد قضى له بها على محمد ورجع محمد بالثمن على ابراهيم كذا فى محيط
السرخسى * ولو لم يستحق الجارية أحد ولكن أقامت الجارية البينة على عبد الله انها حرة الاصل
وقضى القاضى بحريتها رجع محمد بالثمن على ابراهيم وكذلك لو أقامت الجارية البينة على عبد الله انها
كانت أمته اعتقها أو دبرها أو استولدها وقضى القاضى بذلك رجع محمد بالثمن على ابراهيم وهذا اذا أقامت
البينة على الاعتاق والتدبير والاستيلاد من غير تاريخ فأما اذا أرخت بان أقامت البينة على أن عبد الله
ملكها منذ سنة واعتقها أو دبرها أو استولدها وقضى القاضى بذلك ينظر الى تاريخ العقد الذى كان بين
ابراهيم ومحمد فان كان منذ سنة أو أقل من ذلك يرجع محمد بالثمن على ابراهيم وان كان تاريخ العقد الذى
جرى بين محمد وابراهيم منذ سنتين لايرجع محمد بالثمن على ابراهيم ولو أن الجارية أقامت البينة على عبد
الله أنه كاتبها وقضى القاضى بذلك لايرجع محمد بالثمن على ابراهيم الا اذا أدت بدل الكتابة وعتقت فحينئذ
يرجع محمد بالثمن على ابراهيم هكذا فى المحيط * وان أقر عبد الله أنه اشتراها من محمد بمائة دينار وقبضها
ونقده الثمن وصدقه محمد فى ذلك ان تصادقا عليه ثم استحقت الجارية من يد عبد الله يرجع عبد الله بالثمن
على محمد ويرجع محمد بالثمن على ابراهيم وان تصادقا عليه بعدما استحقت الجارية من يد عبد الله يرجع عبد
الله بالثمن على محمد ولا يرجع محمد بالثمن على ابراهيم وكذا ان أقر عبد الله بالشراء من محمد ومحمد كان غائبا أو
حاضرا فلم يصدقه ولم يكذبه حتى استحقت الجارية من يد عبد الله ثم صدقه محمد فيما قال فان قال محمد أنا
أقيم البينة على ابراهيم أن عبد الله اشتراها منى يريد به الرجوع بالثمن على ابراهيم قبلت بينته وكذلك لو
أقام محمد بينة أنه صدقه عبد الله فى دعواه الشراء منه قبل استحقاق الجارية من عبد الله قبلت بينته

ورجع محمد بالثمن على ابراهيم ولو تصادق محمد وعبدالله على أن محمدا وهب الجارية من عبدالله وسلمها اليه أو على أن محمدا تصدق بالجارية على عبدالله وسلمها اليه ففي الوجه الثاني والثالث لا يرجع محمد بالثمن على ابراهيم وفي الوجه الاول يرجع على ابراهيم هكذا في الذخيرة * رجل اشترى أمة بألف درهم ونقد الثمن ولم يقبضها حتى أقام رجل البينة انها أمته والمشتري والبائع حاضران فقضى القاضي للمستحق ثم ادعى البائع أو المشتري أن البائع كان اشتراها من هذا المستحق قبل أن يبيعها من المشتري وأقام البينة قبلت بينته ولو قال المشتري للقاضي بعد الاستحقاق قل للبائع ليسلم المبيع الي والا فانقض البيع بيننا فالقاضي ينقض البيع ويرجع المشتري على البائع بالثمن فلو فسخ القاضي البيع بينهما ثم ان البائع وجد بينة انه كان اشترى الامة من المستحق ففسخ البيع على حاله لنفاذ الفسخ ظاهرا وباطنا فان أراد أحدهما أن يجيز البيع ليس له ذلك فان كان المشتري قبض الامة من البائع ثم استحقت من يد المشتري وأخذت من يده ورجع المشتري على البائع بالثمن ثم وجد البائع بينة على الشراء من المستحق فأقامها على المستحق وقضى بالامة للبائع فأراد البائع أن يلزم المبيع المشتري له ذلك عندهما وعلى قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليس له ذلك ولا يعود البيع وهذا اذا قضى القاضي للمشتري بالثمن على البائع ثم أقام البائع البينة أما اذا أقام البائع البينة على الشراء من المستحق قبل أن يقضى للمشتري عليه بالثمن رجعت الجارية الى المشتري فلو قضى القاضي على البائع بالثمن ثم أقام البائع البينة فعلى مامر من الخلاف فلو أراد المشتري أخذ الجارية وامتنع البائع لا يجبر ولو أراد البائع أن يلزمه له ذلك فلو لم يخاصم المشتري البائع ولكن طلب منه الثمن فأعطاه أو قبل الفسخ ثم أقام البائع بينة على الشراء من المستحق وقضى بالجارية له ليس لاحدهما أن يلزم صاحبه الجارية ولو لم يقم البائع البينة على الشراء من المستحق لكن أقام البينة على انها نتجت عنده فهذا وما لو أقام البينة على الشراء من المستحق سواء كذا في الخلاصة * اشترى جارية فولدت أو شجرة فأثمرت والثمار عليها واستحقها رجل بالبينة والولد في يد المشتري يتبعهما الولد والثمرة وهل يشترط الحكم بالولد والثمرة مقصودا اختلف فيه قيل القضاء له بالاصل قضاء بالفرع وقال الصدر لابد من القضاء بالفرع أيضا كما اذا لم يكن الفرع في يده وكان في يد آخر وان كانت ولدت من المشتري فهو حر بالقيمة يوم الخصومة ويرجع على البائع ولو مات الولد لا شيء على المشتري وان قتل أخذ منه عشرة آلاف غرم قيمته لا غير وان مات وترك مالا كثيرا فكله للمشتري ولا يغرم للبائع شيأ وعليه العقر ولو اكتسبت الجارية أو وهب لها أخذها المستحق مع الاكتساب ولا يرجع على البائع الا بالثمن كذا في الوجيز للكردري * رجل اشترى من آخر كرما أو اشترى الارض والنخيل جميعا وقبضهما ثم استحقت العرصة وحدها كان للمشتري أن يرد الاشجار على البائع ويرجع عليه بجميع الثمن كذا في الذخيرة * اشترى فرسا مع السرج واستحقا رجع بكل الثمن وان استحق بلا سرج رجع بالحصة وكذا لو ضاع السرج قائما وأراد المشتري رد السرج وان يرجع بكل الثمن وأبى البائع قبوله فله ذلك كذا في الوجيز للكردري * رجل اشترى أرضا فغرس فيها أشجارا فنبتت الشجر ثم استحقت الارض يقال للمشتري اقلع الشجر فان كان قلعه يضر بالارض يقال للمستحق ان شئت تدفع اليه قيمة الشجر مقلوعا ويكون الشجر لك وان شئت فمره حتى يقلع الشجر ويضمن لك نقصان أرضك فان أمره بقلع الشجر وقلع المشتري ثم ظفر بالبائع بعد القلع فان المشتري يرجع على البائع بالثمن ولا يرجع

وجاءت بولد وأنكر الدخول عن الامام روايتان في رواية يثبت النسب والمهر والعدة وفي رواية لا وهو قول زفر وان لم يخل بها لم يلزمه الولد * جامعها فيه في الدبر لا مهر ولا حد ولا عدة وكذا لا يجب بالخلوة والنظر والمس عن شهوة شيء والنكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول حتى لو تزوجها فاسدا ومس أمها بشهوة ثم تركها له أن يتزوج الام وفي مبسوط أبي اليسر الفاسد منه لا يثبت حرمة المصاهرة اذا لم يكن فيه نظر أو مس وله ان يتزوج بامها أو بنتها قبل التفريق وكذا لها التزوج بآخر قبل التفريق * والمتاركة في الفاسد بعد الدخول لا يكون الا بالقول كخليت سبيلك أو تركتك ومجرد انكار النكاح لا يكون متاركة أما لو أنكر وقال أيضا اذهبي وتزوجي كان متاركة والطلاق فيه متاركة لكن لا ينتقض به عدد الطلاق وبعدم مجيء أحدهما الى الآخر بعد الدخول لا تحصل المتاركة لانها لا تحصل الا بالقول وقال صاحب المحيط وقبل الدخول أيضا لا يتحقق الا بالقول والصحيح ان علمها بالمتاركة لا يشترط كما لا يشترط في الطلاق ولكل فسخه بغير محضر صاحبه وبعده لا الا بمحضر صاحبه كالبيع وقيل لكل فسخه قبل الدخول وبعده مطلقا * جعل أمرها بيدها في النكاح الفاسد ان ضربها بلا جرم فطلقت نفسها بحكم التفويض ان قيل يكون متاركة كالطلاق وهو الظاهر فله وجه وان قيل لا فله وجه أيضا لان المتاركة فسخ وتعليق الفسخ بالشرط لا يصح * ولو قال لها طلقي نفسك فطلقت نفسها يكون متاركة لانه لا تعليق فيه وفي الاول تعليق الفسخ بالضرب * زوجها فاسدا وولدت منه ان قبل التفريق لا تنقضي به العدة وان بعده تنقضي به * نكاح المحارم فاسد أم باطل قيل باطل وسقوط الحد بشبهة الاشتباه وقيل فاسد وسقوط الحد بشبهة العقد * الدخول في نكاح بلا شهود يوجب العدة لانه مختلف في صحته فان مالكا رحمه الله شرط الاعلان لا الاشهاد وكل نكاح هذا وصفه فالدخول فيه يوجب العدة وعدة الوفاة لا تجب في النكاح الفاسد * فرق القاضي بينهما في النكاح الفاسد ان قبل الدخول فلا مهر ولا عدة وان دخل فالاقل من المسمى ومهر المثل يجب وان لم يكن مسمى فمهر المثل بالغا ما بلغ وتجب العدة ولا نفقة في النكاح الفاسد ولا في عدته وان

بقيمة

بقيمة الشجر ولا يضمن من نقصان الارض وان اختار المستحق أن يدفع الى المشتري قيمة الشجر مقلوعا ويمسك الشجر وأعطاه القيمة ثم ظفر المشتري بالبائع فانه يرجع على البائع بالثمن ولا يرجع بقيمة الشجر ولا يكون للمستحق أن يرجع على البائع ولا على المشتري بنقصان الارض وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وان لم تستحق الارض حتى أثمر الشجر بلغ الثمر أو لم يبلغ حتى جاء مستحق واستحق الارض وطالب المشتري بقلع الشجر كان له ذلك فان كان بائع الارض حاضرا كان للمشتري أن يرجع على البائع بقيمة الشجر ثابتة في الارض ويسلم الشجر قائمة الى البائع ولا يرجع على البائع بقيمة الشجر ويجبر المشتري على قطع الثمر بلغ الثمر أو لم يبلغ ويجبر البائع على قلع الشجر كذا في فتاوى قاضيخان * أحال البائع رجلا على المشتري بالثمن وأدى المشتري الثمن الى المحتال له ثم استحقت الدار من يد المشتري فالمشتري على من يرجع بالثمن ذكر في مجموع النوازل عن الشيخ الامام شيخ الاسلام السغدي أن المشتري يرجع على البائع قيل له فان لم يظفر المشتري بالبائع هل يرجع على المحتال له قال لا وفي الجامع قيل له ان المشتري بالخيار ان شاء رجع على القابض وان شاء رجع على الآمر واذا اشترى شيأ من الوكيل فاستحق من يدي المشتري فعند الاستحقاق يرجع المشتري بالثمن على الوكيل ان كان المشتري دفع الثمن الى الوكيل وان كان دفع الى الموكل يقال للوكيل طالب الموكل بالثمن وخذه وادفعه الى المشتري كذا في الذخيرة * وفي مجموع النوازل بيع جرى بين رجلين في جارية ثم استحقت الجارية بالقضاء وطلب المشتري الثمن من البائع وقبض ثم ظهر فساد القضاء بفتوى الائمة وأخذ البائع الجارية من المستحق ليس للمستحق عليه أن يسترد تلك الجارية كذا في الخلاصة * اشترى من آخر قراطيس بثمن معلوم وأعطى المشتري حمارا معينا في ثمن القراطيس بسبعين قيمته أربعون فعند استحقاق القراطيس يرجع المشتري على بائعه بسبعين كذا في الفصول العمادية * رجل اشترى من رجل جارية وقبضها ثم جاء رجل وادعاها وأقر المشتري أنها للمدعي وصدق البائع المشتري في أنها لهذا المدعي وأراد المشتري أن يرجع على البائع بالثمن فقال البائع للمشتري انما كانت هي للمدعي لانك وهبتها له فالقول قوله ولا يرجع عليه المشتري بالثمن كذا في الذخيرة * وان استحق من يده بشهادة شاهدين وقد عدلهما المشهود عليه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أسأل عن الشاهدين فان عدلا رجع المشهود عليه على بائعه بالثمن وان لم يعدلا فانه يقضى على المشهود عليه لتعديله اياهما ولا يرجع هو بالثمن على بائعه وهو بمنزلة الاقرار كذا في الفصول العمادية * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الكبير رجل اشترى من آخر عبدا بألف درهم وكفل عن المشتري بالثمن كفيل بأمر المشتري ونقد الكفيل للبائع الثمن ثم غاب الكفيل واستحق العبد من يد المشتري أو وجد حرا أو مكاتبا أو مدبرا أو كانت جارية فوجدها أم ولد فأراد المشتري أن يرجع على البائع بالثمن قال ينظر ان كان الكفيل قد رجع على المشتري بما نقده للبائع كان للمشتري أن يرجع على البائع وان كان الكفيل لم يرجع على المشتري بما نقده للبائع لا يكون للمشتري أن يرجع على البائع ثم اذا حضر الكفيل فان شاء رجع على البائع بما نقده وان شاء رجع على المشتري فان أخذ من البائع لم يرجع البائع على المشتري وان أخذ من المشتري يرجع المشتري على البائع وان أراد المشتري بعد ما حضر الكفيل اتباع البائع وذلك قبل أن يختار الكفيل اتباع المشتري ليس له ذلك ولو لم تكن كفالة وكان أمره بقضاء الثمن وباقي المسئلة بحالها كان هذا بمنزلة الكفالة في جميع

صالح عن النفقة في النكاح الفاسد لا يجوز * فرق بحكم فساد النكاح بعد الدخول ثم تزوجها صحيحا في عدته ثم طلقها قبل الدخول فلها المهر كاملا وعليها عدة مستقبلة وعند محمد نصف المهر الثاني واتمام العدة الاولى وكذا الخلاف في النكاحين الصحيحين والحاصل ان الدخول في الاول دخول في الثاني اذا حصل في العدة سواء كان الاول صحيحا أو لا بشرط ان يكون الثاني صحيحا واجمعوا ان الثاني لو فاسدا وفرق قبل الدخول في الثاني لا تجب المهر الثاني ۞ التصرفات الفاسدة عشر النكاح والبيع والاجارة والرهن والصلح الفاسد والقرض وهو قرض الحيوان والهبة وانها مضمونة بالقيمة يوم القبض والمضاربة والمال أمانة في يد المضارب والكتابة والواجب فيها الاكثر من المسمى ومن القيمة والمزارعة والخارج فيها لصاحب البذر

(الرابع عشر في دعواه والاختلاف بين الزوجين)

ادعى نكاحها وبرهن وبرهنت أختها أيضا عليه انه تزوجها القول والبينة للرجل فان كان تاريخ أحدهما أسبق فهو أولى وعن الامام ان بينة الرجل أولى وقت أم لا وتبطل دعوى المرأة وان قال شهوده تزوج احداهما ولا نعرف المتقدم بعينه والزوج يقول السابقة هذه ان صدقته المرأة فهي امرأته وان جحدت لا نكاح بينه وبينها * ادعى نكاحها وادعت انه تزوج أختها الغائبة قبلها والآن هي في نكاحه وهو منكر فالقياس وهو قول الامام يقضى بنكاح الحاضرة ولا يلتفت الى بينة المرأة وعندهما يوقف الامر الى حضور الغائبة فان انكرت دعوى الحاضرة فيقضى ببينة الزوج وان صدقت وبرهنت قضى بنكاحها وبطلت بينة الزوج وان اقامت الحاضرة بينة على اقرار الزوج بنكاح أختها الغائبة أو بنكاح أمها أو بنتها أو وطئها أو لمسها أو تقبيلها بشهوة أو النظر الى فرجها بشهوة أو على اقرار الزوج بذلك فرق بينه وبين الحاضرة ولا يثبت نكاح الغائبة وان لم يذكر الدخول أو ما في معناه فلا فرق بين دعوى نكاح الاخت وغيرها وفي المسئلة دليل على ان الشهادة على القبلة والمس جائزة وهو اختيار فخر الاسلام واختار الفضلي انه لا يجوز * ادعى على امرأة نكاحا

ماوصفنا ولو لم يكن شئ مماذكرنا من الاسباب في فصل الكفالة ولكن مات العبد قبل القبض وكان الكفيل قد نقد الثمن وغاب كان للمشتري أن يرجع على البائع بالثمن سواء رجع الكفيل على المشتري بما نقد أولم يرجع فان حضر الكفيل في فصل موت العبد أو كان الكفيل حاضرا لم يكن للكفيل أن يرجع على البائع بالثمن ولو لم يمت العبد ولكن انفسخ البيع فيما بينهما بسبب من الاسباب فان كان الانفساخ بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد بالعيب بعد القبض بقضاء أو قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء أو الرد بخيار الرؤية أو بخيار الشرط كان الجواب فيه كالجواب فيما اذا مات العبد قبل القبض وكذلك لو كان المشتري أمر غيره ان ينقد الثمن عنه فنقد ثم مات العبد في يد البائع قبل التسليم الى المشتري فان المشتري هو الذي يرجع على البائع بالثمن في الاحوال كلها وان كانت الكفالة بغير أمر المشتري ثم انفسخ البيع فيما بينهما من كل وجه كان للكفيل أن يرجع على البائع بالثمن وليس للكفيل على المشتري سبيل وان انفسخ البيع بينهما بسبب هو فسخ فيما بين المتعاقدين عقد جديد في حق الثالث نحو الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء ونحو الاقالة لا يكون للكفيل أن يرجع على البائع بشئ و يكون حق القبض للمشتري و يكون المقبوض للكفيل دون المشتري ولو لم تكن كفالة ولكن نقد رجل الثمن عن المشتري بغير أمره كان الجواب فيه في جميع ماوصفناه نظير الجواب في الكفالة اذا كانت بغير أمر المشتري ولو كانت الكفالة بأمر المشتري فصالح الكفيل البائع عن الثمن على خمسين دينارا كان للكفيل أن يرجع على المشتري بالدراهم دون الدنانير فان استحق العبد والكفيل غائب ثم حضر كان له اتباع البائع بالدنانير ولا سبيل للكفيل على المشتري و يستوي في هذا أن يكون الاستحقاق في المجلس أو بعد الافتراق عن المجلس وكذلك لو أن البائع باع الكفيل الدراهم التي كفل بها عن المشتري بالدنانير ثم استحق العبد بطل البيع وأراد محمد رحمه الله تعالى بهذه التسوية بين البيع والصلح التسوية بينهما بعد الافتراق عن المجلس فأما اذا استحق العبد وهما في المجلس بعد لا يبطل البيع و يبطل الصلح ولو لم يستحق العبد ولكنه مات في يد البائع وقد كان باع الكفيل عن البائع بالدراهم خمسين دينارا وقبضها منه البائع فان للمشتري أن يرجع على البائع بألف ولا سبيل للكفيل على البائع وكذا لو كان الكفيل صالح البائع على خمسين دينارا وفي الصلح للبائع الخيار ان شاء رد خمسين دينارا وان شاء رد ألف درهم وفي البيع يرد ألف درهم من غير خيار ثم في الصلح ان اختار البائع رد الدراهم فالمشتري هو الذي يستوفيه وان اختار رد الدنانير فالكفيل هو الذي يقبض ذلك ولا سبيل للكفيل على المشتري ولو كان المشتري أمر رجلا أن يقضي عنه الثمن من غير كفالة فباع المأمور من البائع خمسين دينارا بالثمن يجوز وكذلك لو صالح المأمور البائع من الثمن على خمسين دينارا ولو كان الكفيل كفل عن المشتري بالثمن بغير أمره ثم ان الكفيل صالح مع البائع على خمسين دينارا بالثمن أو باع منه خمسين دينارا بالثمن ثم مات العبد قبل القبض أو استحق فلا سبيل للمشتري على البائع ولكن الكفيل يرجع على البائع و يتخير البائع في الصلح بين اعطاء الدراهم و بين اعطاء الدنانير وفي البيع لا يتخير ولو لم تكن كفالة ولا أمر بقضاء الدين ولكن جاء متبرع و باع دنانيره من بائع العبد بالثمن الذي له على المشتري أو صالح معه من الثمن على دنانيره فالبيع باطل على كل حال وأما الصلح فان كان بشرط أن يكون الثمن الذي على المشتري للمتبرع يكون باطلا وان كان الصلح بشرط براءة المشتري عن الثمن كان الصلح جائزا وان أطلق الصلح اطلاقا ولم يصرح بالابراء ولا بالتمليك يجوز

فأنكرت وحلفت لا يحل للزوج اختها أو أربع سواها ولو كانت ادعت فأنكر الزوج وحلف لا يحل لها التزوج بآخر ولهذا قال المشايخ في هذه الصورة يحلف الزوج بالله ماهي زوجة لي وان هي زوجتي فطالق قالوا وانما حلفناه بالطلاق لجواز أن يكون كاذبا في الحلف في النكاح فلو لم يحلف بالطلاق و بجحوده ليس بطلاق فتبقى معلقة لا مطلقة ولا ذات بعل ولا تتمكن من التزوج بآخر وان عزمت المرأة على ترك الخصومة بخلاف البيع اذا عزم البائع بعد تحليف المشتري على عدم الشراء على ترك الخصومة حيث يملك البيع وان لم يملكه البائع قبل التحليف لان البيع ينفسخ بالجحود والنكاح لا * بكر زوجها وليها فقالت بعد سنة اني قلت لا أرضى بالنكاح حين بلغني النكاح فالقول لها وذكر الخصاف قالت وقت بلوغ النكاح اني رددت وقال سكتت القول له وان برهن الزوج أو الولي على الرضا وهي على الرد فبينتها أولى ولو كانت صغيرة و برهن الوصي على اجازة الزوج يقبل وان لم يكن له ولاية التزويج لانه يثبت لنفسه حق قبض المهر ولو دخل بها الزوج وهي بالغة ثم برهنت على الرد الصحيح انه لا يقبل وان ذكر الامام الفضلي القبول لان الدلالة المعمولة لا تبطل وكذا لو كان عندهما قوم حال سماع النكاح وهي بالغة ولم يسمعوا ردها النكاح لان السكوت ضم الشفتين وهو أمر وجودي واذا ردت النكاح على انها بالغة وقال الولي أو الزوج ردها باطل لانها صغيرة ان بنت تسع القول لها وان أقاما بينة فبينة المرأة على انها بالغة أولى وكذا لو باع ماله فقال أنا بالغ ولا يصح البيع وادعى الولي أو الوصي صغره فالقول قول الولد وقيل القول قول الاب والمشتري فان في البيع وفي النكاح القول قول الزوج والاول أصح * تزوج امرأة كان لها زوج طلقها فقال الزوج الثاني تزوجتك في عدة الاول وقالت كنت أسقطت سقطا مستبين الخلق بعد الطلاق فالقول للزوج و يفرق ولا مهر لها وان بدأت المرأة وقالت كنت اسقطت وانقضت عدتي وقال الزوج كنت في العدة فرق باقراره ولها كل المهر ان بعد الدخول والنصف ان قبله وفي الجامع اذا قالت كان النكاح بلا شهود أو في

فان استحق العبد كان على البائع رد الدنانير على المصالح وان مات العبد كان للبائع الخيار ان شاء رد الدنانير على الكفيل وان شاء رد عليه الدراهم هكذا في المحيط * ولو كفل بجيد ونقد نبهرجة رجع بالجيد على المشتري وان استحق اتبع البائع أو المشتري بالنبهرجة وان كفل نبهرجة ونقد جيادا رجع بالنبهرجة ولو استحق اتبع البائع بالجيد أو المشتري بالنبهرجة ورجع المشتري على البائع بالجيد كذا في الكافي * ولو لم يستحق العبد ولكن مات في يد البائع قبل القبض وقد كان الكفيل أدى أنقص مما التزم فلا سبيل للكفيل على البائع ولكن يرجع على المشتري بألف درهم نبهرجة ولو كان الكفيل أدى أجود مما التزم ثم مات العبد في يد البائع لم يكن للكفيل على البائع سبيل ولكن يرجع الكفيل على المشتري بما كفل عنه ويرجع المشتري على البائع بمثل الدراهم التي أعطى الكفيل البائع وهو الجياد ولو كان المشتري أمر رجلا أن ينقد عنه الثمن من غير كفالة فنقد المأمور أفضل مما أمره به لم يرجع على الآمر الا بمثل ما أمره به وان نقده أردأ مما أمره به يرجع بمثل المؤدى فان استحق العبد يخير المأمور بين اتباع البائع وبين اتباع المشتري فان رجع على البائع رجع بمثل المقبوض وان رجع على المشتري يرجع بالمؤدى ان كان المؤدى أردأ مما أمره به وان كان أجود رجع بما أمره به ثم المشتري يرجع على البائع بمثل ما أخذ من المأمور ولو لم يستحق العبد ولكنه مات قبل القبض فلا سبيل للمأمور على البائع ولكن يرجع على المشتري بما أدى ان كان المؤدى أردأ مما أمره به وان كان أجود يرجع بما أمره به كذا في المحيط * من ضمن الثمن للمشتري عند الشراء معلقا بظهور الاستحقاق جاز لكن اذا أخذه المستحق من يد المشتري بالقضاء فانما يرجع على الكفيل بعد وجوب الثمن على البائع وانما يجب الثمن على البائع بفسخ البيع وذلك بأن يرجع عليه و يقضي به القاضي و يفسخ العقد و يجب الثمن على البائع فيكون الخيار للمشتري ان شاء أخذ من الكفيل وان شاء أخذ من البائع فان أخذ من الكفيل وكانت الكفالة بغير الامر لا يرجع على البائع لكن البائع بعد الاستحقاق والقضاء عليه يرجع هو على بائعه كذا في الفصول العمادية * ان دفع المدعى الى المدعى عليه شيئا أو أخذ الدار ثم استحق المدعى فانه لا يرجع الدافع بما دفع كذا في الوجيز للكردري في دعوى الصلح * لو صالحه من الدنانير على دراهم وقبضها ثم استحقت بعد التفرق رجع بالدنانير كذا في الفصول العمادية * وان صالح من مائة على نصفها فاستحق البدل رجع بمثله ولا يرجع بجميع الدين الاول كذا في الوجيز للكردري في دعوى الصلح * لو صالح من الدراهم على كر حنطة جاز فان استحق الكر أو وجد به عيبا فرده يرجع الى أصل حقه وهو ما عليه من الدراهم كذا في الفصول العمادية والله أعلم

(الباب السادس عشر في دعوى الغرور)

اذا اشترى الرجل أمة شراء فاسدا أو جائزا أو ملكها بهبة أو صدقة أو وصية فولدت له أولادا ثم استحقها رجل فانه يقضى للمستحق بالجارية و أولادها الا اذا ثبت غرور المستولد ولا بد لذلك من البينة على الشراء أو الهبة أو ما أشبه ذلك فاذا أقام بينة على ذلك ثبت غرور المستولد فيقضي القاضي للمستحق بالجارية و بقيمة الولد و بعقرها أيضا ولا يرجع المشتري على مملكها بالعقر بائعا كان أو واهبا عندنا وهل يرجع بقيمة الولد ففي فصل الشراء يرجع وفي فصل الهبة ونظائرها لا يرجع كذا في المحيط * وتعتبر قيمته يوم الخصومة

العدة أو حال رقي أو أنا أختك رضاعا وانكر الزوج فالقول قوله و يقضي بالنكاح وفي المحيط قالت تزوجتني وانا صغيرة وقال كنت بالغة فالقول قولها لاختلافهما في وجود العقد وان أقاما فبينتها أولى لانها اقدم * قضى بالنكاح بشهود زور يسع لها المقام معه وان تدعه يجامعها وحل لها ميراثه وان كانت صادقة وقال محمد اذا رجعت عن هذا القول قبل موت الزوج فيحل الميراث والا لا وعامة المشايخ على انه يشترط عند القضاء حضور الشهود ولو كانت ادعت التزوج في عدتها من غيره وانكر الزوج وقضى له بها ان علمت كذب الزوج لا يسعها المقام ولا أن تدعه يجامعها * وعن شيخ الاسلام ادعى نكاحها فقالت كنت زوجتك طلقتني وانقضت عدتي وتزوجت بهذا الرجل وصدقها الثاني ولا برهان للاول فاختلعت بشيء من الاول تحل للثاني بلا تجديد العقد ولا تجب العدة لعدم صحة الخلع لعدم ثبوت النكاح والاقدام على الخلع وان دل على اقرارها بالنكاح للاول لكن بعد الاقرار الصريح للثاني فلا يبطل الصريح السابق بالاقرار اللاحق لانه لا يكون أقوى من الصريح * زوجت نفسها عند الشهود وماتوا فأنكرت النكاح وتزوجت بآخر فليس للاول المخاصمة معها لان التحليف للنكول والنكول اقرار ولا أثر لاقرارها بعد التزوج بآخر ولكن تخاصم الثاني فان نكل يخاصمها فان نكلت قضى بالنكاح للاول وأيهما حلف انقطع الدعوى وهذا على رأي الامامين وبه أفتى الفقيه أبو الليث والصدر * ادعى ان وليها زوجها منه فأنكرت فجاء بشاهدين شهد أحدهما انها زوجت نفسها منه والآخر على ان وليها زوجها منه لا تقبل للتناقض ولو كان ادعى بعد هذه الشهادة والدعوى انها زوجت نفسها منه وشهدا بذلك تقبل ولا يكون تناقضا لان التزوج مما يتكرر فيمكنه التوفيق بأن يكون الولي زوجها ثم زوجت نفسها منه * زوج بنته البالغة ولم يعلم رضاها ومات الزوج وادعت ان أباها كان زوجها منه بأمرها وأنكرت الورثة اذنها فالقول قولها وان قالت زوجني أبي بلا أمري ثم لما بلغني الخبر رضيت وانكر الورثة الاجازة فالقول قولهم والفرق انهما اتفقا في الثانية على ان العقد لم يتم وادعت

التمام وانكروا وفي الفصل الاول اختلفا في وقوع العقد على التمام والاصل في التصرفات التمام وكانت متمسكة بالاصل فالقول قولها *وذكر الصدر الشهيد زوج ابنه البالغ امرأة ومات الابن فقال الاب كان العقد بغير اذن الابن وقالت المرأة مات بعد الاجازة القول قولها والبينة بينة الاب وعلى قياس المسئلة الاولى يجب أن يكون القول للاب لانهما اتفقا على عدم اللزوم وادعت اللزوم وانكره الاب وفيه كلام ومعناه اذا برهن الاب على انه رد العقد والمرأة على الاجازة فان الاصل في التصرفات اللزوم كما ذكروا اللزوم انما يكون أن لو كانت باذن من يقع له العقد فالظاهر ان الاب لا يباشر بلا اذن ابنه البالغ ألا يرى انه لو باع ثم ادعى انه كان فضوليا لا يسمع لانه خلاف الاصل الا اذا صرحا على عدم الامر الاصلي كما في الثانية من المسئلة الاولى وهنا لم يوجد التصريح *قال الامام الثاني امرأة زعمت عند القاضي ان أخاها زوجها منه وبنى بها وهي صغيرة كارهة والآن قد بلغت وأرادت الفراق منه وقال الزوج حين بنيت بها ودخلت بها كانت كبيرة فالقول له لتمسكه بالاصل وهو لزوم التصرف *وعنه أيضا زوجها أخوها وهو وليها فقال الزوج علمت ومارضيت وقالت رضيت لا تكون هذه المقالة فرقة وهي امرأته والقول لها ولو قال الزوج لم تعلمي بالنكاح وقالت علمت وأجزت فالقول لها ولو مات الزوج قبل هذه المقالة فقالت الورثة وهم كبار علمت ومارضيت وقالت رضيت فالقول لها وان قالت ورثة الزوج لم تعلمي فلا حتى تقيم البينة بسكوتها بعد العلم في حياته ان بكرا او رضاها ان ثيبا ولو قالت كنت امرت أخي بذلك صدقت وان ماتت وطلب الزوج الميراث والاخ المزوج وهو الوارث وقال الاخ لم تكن أمرتني ولم تعلم أيضا حتى ماتت وادعى الزوج رضاها او أمرها بذلك فعلى الزوج البينة * ادعت عليه نكاحا فقال الزوج لا نكاح بيني و بينك فبرهنت على النكاح و برهن على ابرائها من المهر أو الاختلاع تقبل وان كان قال لم يكن بيننا و بينك نكاح قط أو ماتزوجتك قط ثم برهن على الاختلاع لا تقبل كما في مسئلة البيع *ادعى الشراء منه

ومن مات من الاولاد قبل الخصومة لم يضمن المستولد من قيمته شيأ كذا في الذخيرة *والغرور أن يشترى رجل أمة أو يتملكها بسبب من أسباب الملك كالهبة والوصية والصدقة فيستولدها ثم يظهر بالبينة أنها ملك الغير فالولد في هذه المسائل حر بالقيمة كذا في الكافي *أمة أتت رجلا فأخبرته أنها حرة فتزوجها على ذلك فولدت ولدا ثم أقام مولاها البينة أنها أمته وقضى بها له فانه يقضى بالولد أيضا لمولى الجارية الا أن يقيم الزوج بينة أنه تزوجها على أنها حرة فان أقام البينة على هذا فقد ثبت سبب حرية الاولاد وهو الغرور فكان الولد حر الاصل عليه وعلى أبيه قيمته دينا في ماله حالا وقت القضاء به كذا في المبسوط *ومن قتل من الاولاد خطأ فقضى للاب بديته وقبضها فانه يقضى عليه بقيمته يوم القتل واذا كان لم يقبض شيأ من دية الولد لا يقضى عليه بقيمة الولد وان قبض من الدية قدر قيمة الولد فانه يقضى عليه بقيمة الولد هكذا في المحيط *وان كان للولد ولد يحرز ديته وميراثه مع الاب فخرج من الدية شئ مثل القيمة أو دونها قضيت على الاب بمثل ذلك في ماله ولا أقضى به في الدية ولا في تركة الابن كذا في الحاوي * ولو قتله الاب يغرم قيمته كذا في الهداية *وان مات المستولد وعليه ديون كان المستحق اسوة لغرمائه ولا يكون ولاء الولد لمولى الجارية وان عتق رقيقا في حق مولى الجارية لانه انما اعتبر رقيقا في حق المستحق ليمكن ايجاب الضمان على المستولد وهو حر في حق ماسواه من الاحكام وعن هذا قلنا ان للمستحق ان يضمن المستولد قيمة الولد وان كان المستحق ذا رحم محرم من الولد ولا يجعل حرا من جهة المستحق بالقرابة حتى لا يضمن المستولد هكذا في المحيط *وان لم تكن للاب بينة أنه تزوجها على أنها حرة فطلب يمين المستحق على علمه حلفته على علمه على ذلك كذا في المبسوط *اذا أخبر الرجل غيره عن امرأة أنها حرة وتزوجها ذلك الغير على أنها حرة وولدت له ولدا ثم استحقها رجل وجعل القاضي الولد حرا بالقيمة ان زوجها المخبر على أنها حرة فالمستولد يرجع بقيمة الولد على المخبر وان لم يكن المخبر زوجها منه ولكن المرأة زوجت نفسها على أنها حرة فالمستولد يرجع عليها بقيمة الولد بعد العتق هكذا في الذخيرة *اذا غرت الامة من نفسها رجلا أخبرته أنها أمة لهذا الرجل فاشتراها منه فاستولدها ثم استحقت رجع أبو الولد بالثمن وقيمة الولد على البائع دون الامة كذا في المبسوط *اذا اشترى جارية وقبضها و باعها من غيره فولدت من الثاني ثم استحقت الجارية فان المشترى الثاني يرجع بالثمن على بائعه و بقيمة الولد والبائع الثاني لا يرجع على البائع الاول بقيمة الولد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان *اذا اشترى الرجلان جارية ثم ان أحدهما وهب نصيبه من شريكه وولدت له أولادا واستحقها رجل وأخذها وقيمة الاولاد رجع المستولد بنصف الثمن ونصف قيمة الاولاد على بائعه ولا يرجع على الواهب بشئ و يرجع الواهب على بائعه بنصف الثمن ولا يرجع عليه بشئ من قيمة الاولاد كذا في الذخيرة *ولو كانت أمة بين رجلين فجاءت بولد فادعاه أحدهما وغرم نصف قيمتها ونصف عقرها الشريكه ثم استحقها رجل قضى بها وبقيمة الولد والعقر للمستحق ثم يرجع على البائع بنصف الثمن ونصف القيمة و يرجع على شريكه بما أعطاه من نصف قيمتها ونصف عقرها ولا يرجع على شريكه بشئ من قيمة الولد و يرجع الشريك على بائعه بنصف الثمن كذا في المبسوط *رجلان اشتريا أمة من وصي يتيم فاستولدها أحدهما ثم استحقت الجارية كان الولد حرا بالقيمة ورجع المستولد على الوصي بنصف قيمة الولد ولا يرجع بنصف قيمة الباقي من الولد على شريكه وان صار مشتريا النصف الباقي من شريكه ثم يرجع الوصي بذلك في مال اليتيم وكذلك الجواب فيما

اذا كان البائع أبا الصغير فهو والوصي في حكم الرجوع في مال الصغير على السواء وكذلك الجواب فيما اذا كان البائع وكيلا أو مستبضعا كان له الرجوع بما لحقه من العهدة على من وقع البيع له وكذلك اذا كان البائع مضاربا ولم يكن في الجارية فضل ربح رجع بجميع ما لزمه من قيمة الولد على رب المال فأما اذا كان في الجارية فضل فانما يرجع على رب المال من قيمة الولد بقدر رأس المال وحصته من الربح كذا في المحيط * ولدت أمة من رجل ثم استحقت فقال الواطئ اشتريتها من فلان وصدقه فلان ولم يصدقهما المستحق يكون ولده عبدا بعدما يحلف المستحق أنه لا يعلم أنه اشتراها من فلان ولو أقر المستحق وأنكر البائع فالولد حر وعلى الاب القيمة ولا رجوع على البائع ولو أقر به المستحق دونهما عتق الولد باقراره بلا قيمة كذا في محيط السرخسي * اذا تزوج المكاتب أو العبد امرأة حرة باذن مولاه فولدت له ثم استحقت وقضى بها للمستحق فالولد رقيق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر وكذلك اذا صار المكاتب مغرورا بالشراء كذا في المبسوط * اذا اشترى أم ولد لرجل أو مدبرة أو مكاتبة من أجنبي ووقع عليها فجاءت بولد فان على المستولد قيمة الولد والعقر لمولى المدبرة ولمولى أم الولد وعليه قيمة الولد والعقر للمكاتبة كذا في المحيط * مكاتبة زوجت نفسها من رجل على أنها حرة فظهر أنها مكاتبة فان المستولد يضمن للمكاتبة في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر كذا في الذخيرة * مكاتب أو عبد مأذون باع أمة فاستولدها المشتري ثم استحقت رجع أبو الولد بقيمة الولد على بائعه كذا في المبسوط * الوارث يرجع على بائع المورث بقيمة الولد اذا استحقت من يده بعدما استولدها والموصى له بالجارية لا يرجع بقيمة الولد على بائع الموصي ولا يرد عليه بالعيب اذا استولدها ثم استحقت كذا في الخلاصة * اذا أقر المريض في مرضه الذي مات فيه أن هذه الجارية لفلان وديعة عنده فوطئ الوارث الامة بعد موته وقد علم الوارث باقرار المورث فولدت منه ثم استحقها رجل فانه يقضى للمستحق بالجارية وبالولد كذا في الذخيرة * رجل ورث أمة من أبيه فاستولدها ثم استحقت كان الولد حرا بالقيمة ثم يرجع بالثمن وبقيمة الولد على بائع المورث بخلاف الموصى له اذا استولدها ثم استحقت حيث لا يرجع على بائع الموصي مات رجل وترك ابنا وجارية وعليه دين محيط فوطئها ابنه فولدت منه بيعت الجارية في الدين ويضمن الابن قيمة ولدها وعقرها للغرماء كذا في محيط السرخسي * ولو جاء رجل وأقام بينة أنها له قضى بالجارية وبالعقر وبقيمة الولد كذا في المحيط * ولو كان الدين غير محيط يضمن قيمتها وعقرها ويقضى منه الدين وما بقي ميراث ولا يضمن قيمة الولد وهذا اذا كان الدين مثل قيمتها أو أكثر فان كان أقل من قيمتها يضمن بقدر الدين ويغرم العقر كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم أن البائع غاصب أو تزوج امرأة أخبرته أنها حرة وهو يعلم أنها كاذبة فاستولدها كان الولد رقيقا كذا في المبسوط * ولو اشتراها وهو يعلم أنها لغيره فقال البائع ان صاحبها وكلني ببيعها أو مات وأوصى الي فباعها منه على ذلك فاستولدها ثم حضر المالك وأنكر الوكالة فله أن يأخذها وقيمة الولد ثم يرجع المشتري على البائع بالثمن بما غرم من قيمة الولد كذا في الذخيرة * ولو وكل رجلا أن يشتري له جارية فاشتراها ونقد الثمن من مال الموكل فاستولدها الموكل ثم استحقت أخذها المستحق وأخذ قيمة الولد وعقر الجارية من المستولد لا من الوكيل ويرجع المستولد وهو الموكل بالثمن وقيمة الولد على البائع والوكيل هو الذي يلي الخصومة في ذلك مع البائع فان أنكر البائع البيع من المستولد وقال لم يشتر هذا مني وأقام المستولد بينة أن فلانا اشترى هذه الجارية من هذا الرجل

فانكر فبرهن عليه به وقضى بالشراء فوجد به عيبا وأراد رده فادعى البراءة ان كان قال لم يكن بيننا بيع لا يقبل دعوى البراءة لانه يقتضي وجود البيع وكذا الخلع طلاق عندنا والطلاق يقتضي سابقة النكاح فعد في دعوى الخلع متناقضا * برهنت على انها منكوحته في الحال وبرهن على خلعها منه فبينة الخلع أولى ويقضي بالاختلاع كما اذا شهدا ان عليه له ألفا في الحال وشهدا على ان صاحب الالف أبرأه يقضي ببينة الابراء لان شهود النكاح والدين بنوا الامر على السبب السابق وتعرضوا للحال بناء على الاستصحاب فانه مطلق لهم الشهادة لان الاصل في الثابت الدوام الى قيام المزيل فبينة الخلع والدين أبطل ذلك الدوام * أراد تزوج امرأة فشهدا عنده أو عند الحاكم انها ذات زوج ومع ذلك تزوجها لا يفرق بينهما لعدم الخصم * وكذا اذا شهدت جماعة انها امرأة الغائب لا يفرق ولا يحال بينهما * وذكر صاحب المنظومة ادعى عليها انها منكوحته وبرهن وقالت أنا امرأة فلان الغائب يقضي ببينة الحاضر الا ان يكون مشهورا انها امرأة فلان الغائب وذكر القاعدي لا يجوز ان يكون لها زوجان ظاهران *(نوع آخر)* جهزها وسلم الى الزوج فماتت البنت فادعى الاب انها عارية والزوج انها تركتها فالقول للزوج مع اليمين على العلم وعلى الاب البينة والبينة الصحيحة ان يشهد عند التسليم اليها انما سلمت اليها هذه الاشياء عارية أو يكتب نسخة ويشهد على اقرارها ان ما في هذه النسخة ملك والذي عارية عندي لكنه يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز أنه اشترى لها بعض هذه الاشياء في صغرها فبهذا الاقرار لا يصير للاب فيما بينه وبين ربه فالاحتياط ان يشتريه بثمن منها ثم تبريه وهذا فيما اذا كانت بالغة وقال الامام السغدي القول للاب لانه المملك وبه أفتى البعض وقال القاضي الامام ان كان من الاشراف لا يقبل دعوى العارية وان كان ممن لا يجهز مثله بمثله البنات تقبل * ماتت فاتخذت الام مأتما فبعث الزوج بقرة للذبح في المأتم فذبحوا ثم طلب الزوج قيمتها فقالت الام كانت هدية ان ذكر الزوج القيمة وأمرهم أن يذبحوا ويطعموا

بامري ونقد الثمن من مالي صار المشتري مغرورا من جهة البائع وكان له الرجوع على البائع بالثمن وقيمة الولد والوكيل هو الذي يلي الخصومة في ذلك وان شهد شهود المستولد على الشراء ولم يشهدوا على أن المستولد أمر المشتري بذلك وانما شهدوا أن المشتري أقر أنه اشتراها لفلان بامره فان شهد الشهود أن المشتري أقر قبل الشراء وفي حالة الشراء أنه يشتريها لفلان يصير المستولد مغرورا من جهة البائع وكان له الرجوع بقيمة الولد على البائع وان شهد الشهود أن المشتري أقر بعد الشراء أنه اشتراها لفلان لا يكون للمستولد الرجوع على البائع بالثمن وبقيمة الولد هكذا في المحيط * رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوي ألفي درهم فاستولدها المضارب ثم استحقت فالولد حر بالقيمة ثم يرجع المضارب على البائع بالثمن فيكون على المضاربة كما كان ويرجع عليه أيضا بربع قيمة الولد ويكون له ذلك خاصة ولا يكون على المضاربة ولو لم يكن في الام فضل أخذ المستحق الولد مع الام ولم يثبت نسبه من المضارب وان كان رب المال هو الذي استولدها فان لم يكن فيها فضل كان الولد حرا وعليه قيمته للمستحق ويرجع على البائع بالثمن وقيمة الولد والذي يلي خصومة البائع في ذلك المضارب فيكون الثمن على المضاربة وقيمة الولد لرب المال وان كانت الجارية تساوي ألفين فالرجوع على البائع بثلاثة أرباع قيمة الولد ويرجع بالثمن فيكون على المضاربة كذا في المبسوط * رجل أمر رجلا بشراء جارية فاشترى له جارية ثم ان الآمر وهبها فولدت له ولدا ثم استحقت فأخذت الجارية وعقرها وقيمة ولدها فان الواطئ لا يرجع على البائع بشيء لانه مشتر للغير كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى أمة واعتقها وزوجها من رجل ولم يخبر الزوج انها حرة ولا انها أمة الا أن الزوج علم بشراء المزوج واعتاقه اياها ثم وطئها الزوج فولدت ولدا ثم استحقت فعلى الزوج للمستحق عقرها وقيمة ولدها ثم لا يرجع الزوج على المزوج بقيمة الولد كذا في الذخيرة * اشترى جارية واستولدها ثم اعتقها ثم تزوجها فاستولدها ثم استحقت وأخذها المستحق وعقرها وقيمة الولدين يرجع المستولد على البائع بقيمة الولد الاول دون الثاني ثم المستولد يغرم عقرا واحدا كذا في محيط السرخسي * اذا ادعى على رجل مالا فصالحه منه على جارية بعينها وقبضها واستولدها ثم جاء مستحق فاستحقها يأخذها وعقرها وقيمة ولدها وقت الخصومة فان كان الولد قد مات قبل أن يقضى عليه بقيمته فلا يقضى عليه بقيمة الولد ثم ينظر ان كان الصلح عن اقرار رجع بما ادعى وبما ضمن من قيمة الولد وان كان الصلح عن انكار أو سكوت رجع على دعواه لا غير فان أقام البينة على دعواه أو حلفه فنكل رجع بما ادعى وبما ضمن من قيمة الولد ولا يرجع بالعقر في الفصول كلها ولو لم يكن للمدعي مال ولكن ادعى قصاصا في نفس أو فيما دونها فصالحه المدعى عليه على جارية فاستولدها ثم استحقت الجارية فان كان الصلح عن اقرار فلا يبطل الصلح بالاستحقاق ولكنه يرجع على المدعى عليه بقيمة الجارية وبما ضمن من قيمة الولد ولا يرجع بالعقر وان كان الصلح عن انكار أو سكوت ثم أقام البينة على دعواه أو حلفه ونكل فكذلك يرجع بقيمة الجارية وبما ضمن من قيمة الولد فان حلفه وحلف لا يرجع بشيء كذا في شرح الطحاوي * ادعى جارية في يد رجل فصالحه على جارية أخرى عن سكوت أو انكار واستولد كل واحد منهما جاريته فاستحقت التي في يد المدعي فأخذها وعقرها وقيمة ولدها يرجع في دعواه ولا يرجع بقيمة الولد الا اذا أقام البينة على حقه فحينئذ يرجع بقيمة الجارية التي ادعاها وبقيمة الولد أيضا وان استحقت التي استولدها المدعى عليه فأخذها وعقرها وقيمة ولدها رجع المستولد بقيمة الجارية

الاخرى

رجع بالقيمة وان لم يذكرا القيمة أو اختلفا في ذكر القيمة لا يرجع ويكون القول لام الميتة وقال القاضي ينبغي ان يكون القول للزوج لان أمها تدعي الاستهلاك بالاذن بلا عوض وهو ينكر فيكون القول له لكن دفع اليه ألفا وقال بعده انه كان قرضا وقال القابض هبة فالقول للدافع ✿ والمختار في مسئلة الجهاز ان العرف ان كان مستمرا ان الاب يدفع الجهاز ملكا لا عارية كما في ديارنا فالقول للزوج وان كان مشتركا فالقول للاب واختار في النوازل ان التجهيز في الصغر أو في الكبر في صحته تمليك فيشترط فيه التسليم * ولو جهزت لولدها التي في بطنها فولدت ومات الولد قال بعضهم يكون ميراثا قال الفقيه وعندي ان الثياب للام ما لم تقر الام أن الثياب لها ألا ترى ان الولد وان كان ابن عشر سنين يبسط له كل ليلة فراش وملحفة ولا يكون ذلك ملكا له كذا هنا كان الثياب ملكا لها فلا يتحول الى الولد بلا اقرارها أو هبة منها للولد بخلاف ثياب البدن فانه لما دفعها اليه صار الولد مستعملا له وصار في يده فيستدل بها على الملك وأما النوم عليه فكالجلوس عليه فلا يثبت به اليد ألا ترى ان رجلا لو أقر وقال كان فلان ينام على هذا البساط أو يقعد عليه لا يكون اقرارا بأنه ملكه بخلاف الاقرار باليد أو الملك فبمجرد وضع الصبي على الثياب لا يكون اقرارا بانه له * تزوجها وأعطاها ثلاثة آلاف دينار لدست بيمان وهي بنت موسر ولم يعط لها الاب جهازا أفتى الامام جمال الدين وصاحب المحيط بانه يتمكن من مطالبة الجهاز من الاب على قدر العرف والعادة وان لم يجهزها له طلب الدست بيمان قال وهذا اختيار الائمة * غر رجلا وقال أزوج بنتي منك بجهاز عظيم وأرد عليك مع الدست بيمان كذا دينارا فأخذ دست بيمان وأعطاه بلا جهاز لا رواية فيه الا أن صدر الاسلام وبرهان الائمة ومشايخ بخارى اجابوا بانه ان لم يجهزها يسترد ما زاد على دست بيمان مثلها وقدر الجهاز بالدست بيمان صدر الاسلام وعماد الدين النسفي لكل دينار من الدست بيمان ثلاثة دنانير أو أربعة دنانير من الجهاز فان لم يفعل هذا القدر استرد منه الدست بيمان وقال الامام

الاخرى على المدعى ولم يرجع بقيمة الولد كذا في محيط السرخسي * ولو اصطلحا على أن يدفع المدعى الى المدعى عليه جارية أخرى و يأخذ المدعى من المدعى عليه الجارية التي وقعت فيها الدعوى فاستولد كل واحد منهما الجارية التي أخذها ثم استحقت احدى الجاريتين رجع المستحق عليه على صاحبه بقيمة الجارية التي أخذها منه و بقيمة الولد الذي ضمنها للمستحق كذا في الذخيرة * ولد المغرور وولد المغتر يستويان في اثبات النسب من المستولد والحرية بالقيمة وانما يفترقان في رجوع المستولد بالقيمة على مملك الجارية ففي ولد المغرور يرجع وفي ولد المغتر لا يرجع هكذا في محيط السرخسي * وأهل الذمة والمسلمون سواء في الغرور كذا في المحيط

﴿ الباب السابع عشر في المتفرقات ﴾

اذا قال في دعوى البنوة هذا ابني ولم يقل ولد على فراشي فهذه الدعوة صحيحة واذا أقام البينة سمعت بينته وقضى ببنوته كذا في المحيط * رجل ادعى شيأ في يد غيره وقال هو ملكي وقال ان صاحب اليد أحدث يده عليه بغير حق قالوا لا تكون هذه دعوى الغصب على ذي اليد وكذا لو قال المدعى في دعواه هذا ملكي كان في يدي و ان صاحب اليد أحدث يده عليه بغير حق ولو قال هو ملكي وكان في يدي الى أن أحدث المدعى عليه يده عليه بغير حق تكون هذه دعوى الغصب على ذي اليد كذا في فتاوى قاضيخان * الدعوى في عتق الامة وفي الطلقات الثلاث وفي الطلاق البائن ليست بشرط لصحة القضاء والمسئلة معروفة قالوا وكذلك في الطلاق الرجعي الدعوى لا تكون شرطا لصحته لان حكمه حرمة الفرج بعد انقضاء العدة وأنه حق الله تعالى أيضا كذا في المحيط * ان ادعى مالين وقد بين أحدهما على الوجه المعلوم ولم يبين الآخر وشهد الشهود على ذلك لا يقضى بالمالين ولو شهد الشهود على المال المعلوم صح كذا في جواهر الفتاوى * ادعى على آخر ملكية حمار في يده فقال المدعى هذا الحمار ملكي لاني اشتريته من فلان بكذا وفي يدك بغير حق فواجب عليك تسليمه الي فانه لا تسمع منه هذه الدعوى كذا في الذخيرة * قال خلف بن أيوب سألت شدادا عمن مات وترك مائتي درهم فأقام رجل البينة بمائة درهم على الميت وقضى القاضي له بها ثم جاء رجل آخر وادعى مائة درهم على الميت وأنكرت الورثة ذلك ولا بينة للمدعى فأقر المدعى الذي قضى له بالمائة لهذا المدعى الذي أنكرت الورثة له ما حكم هذه المسئلة قال المائة التي أخذها المقضى له تكون بينهما نصفين قال خلف وبه آخذ والمسئلة مسطورة في الكتب كذا في المحيط * رجل ادعى أنه جرى بيني و بينك مصالحة شرعية صحيحة على أرض كذا فاني ادعيت عليك وأقام البينة على الصلح الصحيح وأقام المدعى عليه البينة على صلح فاسد فالبينة على الصلح الصحيح مقبولة كذا في جواهر الفتاوى * رجل مات وترك ثلاثة أعبد قيمتهم على السواء لا مال له غيرهم وترك ابنا لا وارث له سواه فأقام رجل بينة أن الميت أوصى له بعبده هذا الذي يقال له سالم وأنكر الوارث ذلك وقال انما أوصى لهذا الرجل الآخر بعبده هذا الذي يقال له بزيغ وصدقه المقر له بذلك فالقاضي يقضي لصاحب البينة بسالم ولا يقضى للمقر له من بزيغ بشئ ولو اشترى الوارث سالما ببزيغ جاز الشراء وكذلك لو اشترى بألف درهم لكن في الفصل الاول يضمن الوارث قيمة بزيغ للمقر له ببزيغ وفي الفصل الثاني يؤمر بتسليم بزيغ الى المقر له * رجل مات وترك عبدا قيمته ألف درهم لا مال له غيره فأقر

المرغيناني الصحيح انه لا يرجع على أبي المرأة بشئ لان المال في النكاح غير مقصود وكان بعض أئمة خوارزم يعترض و يقول الدست بيمان هو المهر المعجل لما ذكره في الكافي وغيره فاذا كان كذلك فهو مقابل بنفس المرأة حتى ملكت حبس نفسها لاستيفائه فكيف يملك الزوج طلب الجهاز اذن لان الشئ لا يقابله عوضان وقد قوبل به نفس الزوجة فحصل العوض فلا يملك طلب عوض آخر كما في المهر المؤجل * اجاب عنه الفقيه رحمه الله ناقلا عن الاستاذ أن الدست بيمان اذا أدرج في العقد فهو المعجل الذي ذكرته وان لم يدرج في العقد ولم يعقد عليه يكون حينئذ كالهبة بشرط العوض وذلك ما قلناه فان الفرض لو كان كونه صداقا لذكره في العقد وحيث لم يذكر دل ان القصد العوض المذكور ولهذا قلنا اذا لم يذكر في العقد الدست بيمان وزفت اليه بلا جهاز وسكت الزوج أياما لا يتمكن من دعوى الجهاز بعده لانه لما كان محتملا وسكت زمانا يصلح للاختيار دل ان الغرض لم يكن الجهاز

﴿ الخامس عشر فيما يكون اقرارا بالنكاح ﴾

قولها طلقني أو اخلعني بالف أو قالت طلقتني أمس أو خلعتني أمس بالف اقرار بالنكاح وكذا لو قالت اخلعني بمال أو قالت طلقني فقال أمرك بيدك أو اختاري فاقرار ولو قال والله لا أقربك لا يكون اقرارا بخلاف ما اذا قال أنا منك مول لان الايلاء يختص بالنكاح قال الله تعالى للذين يؤلون من نسائهم * ولو قال أنت على حرام أو أنت بائن أو أمرك بيدك اختاري اعتدي لا يكون اقرارا الا اذا خرج جوابا لانه اذا لم تكن زوجته فهي حرام عليه بائن منقطعة عنه وأمرها بيدها في اختيار الزوج والاعتداد يجوز ان يكون من الاول أو اعتدادا نعم الله تعالى عليها أو غير ذلك وقوله طلقتك أمس اقرار * قال لحرة هذا ابني منك فقالت نعم أو قالت له امرأة لرجل فقال نعم فهذا اقرار بالنكاح ولو خاطب الامة لا * قالت له أنا امرأتك فقال أنت طالق فاقرار بالنكاح وقوله أو قولها للقاضي فرق بيننا لا يكون اقرارا * أختان فاطمة وخديجة فقال رجل تزوجت فاطمة بعد خديجة قال الامام الثاني رحمه الله فاطمة امرأته لانه تكلم بها أولا وقال محمد خديجة امرأته لانه وصل بين كلاميه فأجمل

الوارث أن الميت أوصى بهذا العبد لفلان وأني أجزت وصيته بعد موته وأقام رجل بينة أن له على الميت ألف درهم ويجحد الوارث دينه فان القاضي يبيع العبد بالدين ويقضي الدين من ثمنه وان اشترى الوارث العبد أو رجع العبد اليه بهبة أو وصية أو ميراث فأراد المقر له أن يأخذه من الوارث باقراره له بالوصية لا سبيل له عليه ولو ظهر أن الشهود على الدين كانوا عبيدا فالقاضي لا يبطل البيع ولكن يدفع الثمن الى الموصى له ولو أن الغريم مات بعدما قبض الثمن وورثه وارث الميت الاول فان ورث تلك الالف بعينها فللمقر له أن يأخذها وان ورث مالا آخر غير تلك الالف يباع منه بقدر ألف درهم ويدفع ذلك الى المقر له ولو لم يرثه وارث الميت ولكن أوصى الميت للمقر بتلك الالف بعينها كان على الوارث أن يردها على المقر له وان كان أوصى له بمال آخر يعطى من ذلك للمقر له قدر ألف درهم ولو لم يكن شيء من ذلك ولكن وهب الغريم للمقر تلك الالف بعينها أو ألفا أخرى ان كانت الهبة في حال المرض فالجواب فيها كالجواب في الوصية وان كانت الهبة في حال الصحة ان كان الموهوب تلك الالف بعينها أمر بالتسليم الى المقر له وان كان الموهوب ألفا أخرى لا يؤمر بالتسليم الى المقر له ولو أن القاضي لم يبع العبد من الاجنبي بالدين لكن أعطاه الغريم بدينه فقال هذا العبد بيع لك بدينك أو قال جعلته لك بدينك فأخذه الغريم على هذا ثم ان الوارث اشتراه منه أو وهبه الغريم له أو تصدق به عليه فلا سبيل للمقر له على العبد ولو أن القاضي لم يبع العبد من الغريم ولكن جعله صلحا للغريم من ماله بان قال هذا العبد صلح لك من مالك وسلمه اليه ثم وصل العبد الى الوارث يوما من الدهر يؤمر الوارث بتسليمه الى الموصى له المقر له هكذا في المحيط * مات وترك ثلاثة أعبد قيمتهم سواء فأقر الوارث لرجل بعبد بعينه وصية وصدقه المقر له وقامت بينة أنه أوصى بهذا العبد الآخر لآخر ويجحده الوارث فأعتق المقر له عبده فان أعتقه قبل القضاء بالبينة نفذ عتقه فان قضى ببينة الآخر غرم المعتق قيمة ما أعتق للوارث وان أعتقه بعد القضاء لم ينفذ فان ملك الوارث العبد المشهود به أمر بتسليم المقر به الى المقر له ولا ينفذ اعتاقه هكذا في محيط السرخسي * في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل مات وترك ابنين ودارين فادعى رجل احدى الدارين أنه غصبها أبوهما وحلفهما على ذلك فحلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين قال أقضي للمدعي بنصف الدار حصة الذي نكل عن اليمين ويبيع المدعي حصة الناكل عن اليمين من الدار الاخرى فيأخذ من ذلك نصف قيمة الدار التي ادعاها ولو لم يدع المدعي غصبا وادعى أن الدار له لم يكن له على الناكل ضمان نصف الاخرى كذا في المحيط * عن الامام رحمه الله تعالى أن الدار اذا كانت في يد ورثة وأحدهم غائب فادعى رجل أنه اشترى نصيب الغائب منه وبرهن عليه ان كان باقي الورثة مقرين بحصة الغائب لا يقبل وان كانوا منكرين يقبل ويثبت الشراء على الغائب حتى لو حضر وأنكر لا يلتفت الى انكاره كذا في الوجيز للكردري * اذا باع الرجل جارية من رجل ثم غاب المشتري ولا يدري أين هو فرفع الامر الى القاضي وطلب منه أن يبيع الجارية ويوفي ثمنه فان القاضي لا يجيبه الى ذلك قبل اقامة البينة فان أقام البينة على ذلك ذكر ان القاضي يبيع الجارية على المشتري وينقد الثمن على البائع ويستوثق من البائع بكفيل ثقة ثم ان كان فيه وضيعة فعلى المشتري وان كان فيه فضل فللمشتري ثم وضع المسئلة في الجارية ولم يضع في الدار ويجب أن يقال بأنه في الدار لا يتعرض القاضي لذلك ولا يبيع الدار وان كان يعرف مكان المشتري فانه ليس للقاضي أن يبيع الجارية وان أقام البائع البينة على ذلك وهذا اذا جاء المشتري وأقر بذلك فأما اذا

خديجة امرأته وأفرق بينه وبين فاطمة وكذا لو قالت تزوجت بأبي موسى بعد أبي حفص فادعيا أنها امرأته فهي امرأة أبي موسى عند الامام الثاني رحمه الله ولا تصدق عليه وقال محمد تصدق عليه وتكون لأبي حفص واذا سألها القاضي من تزوجت فقالت تزوجت أبا موسى بعدما تزوجت بأبي حفص فهي امرأة أبي حفص اذا كان جوابا السؤال استحسانا وكذا في البيع لو قال بعت منك بعدما بعته من فلان خيار الاجازة يثبت فيه كما في سائر العقود لا خيار الرؤية والشرط ولا يبطل به النكاح وخيار العيب لا يثبت فيه عندنا وعند الشافعي رحمه الله يثبت في العيوب الخمس الجنون والجذام والبرص المستحكم والقرن والرتق فان لم يدخل بها فلا مهر وان دخل بها بلا علم فمهر المثل وكذا لا يثبت للمرأة عندهما خلافا لمحمد رحمه الله وتفصيل مذهب الشافعي فيه أن مثبت الخيار بما يشترك فيه الزوجان ثلاثة الجنون المنقطع والمطبق والبرص ولا يلحق به البهق فلا خيار فيه والجذام علة يحمر بها الوجه ثم العضو ثم يسود ثم يتقطع ويكون في كل عضو الا انه أغلب في الوجه *واذا تنازعا في قرحة أو في بياض انه جذام أو برص فالقول للمنكر الا أن يبرهن الآخر عدلين من الاطباء وما يختص به الجب والعنة وانه مثبت للخيار بالاجماع اذا لم يبق ما يمكن الجماع به وما يختص بها القرن والرتق والممكن في حق كل واحد من الزوجين خمسة فاذا كان بها فمالك والشافعي وأحمد على ان له فسخ النكاح وفيما سواه من العيوب وجهان في وجه لا خيار وهو الظاهر وفي وجه كل ما ينفر تنفير البرص ويكسر شهوة التوقان يوجبه ويجري هذان الوجهان في العذيوطة وهي التي تحدث عند الجماع وكذا في البخر أنكر الذي لا يقبل العلاج قلت ولم أجد ان الرجل اذا كان عذيوطا عند الجماع على قول محمد هل يكون لها الخيار وقد كانت المسئلة واقعة بخوارزم فأجاب بعضهم بأنه أثبت لها الرد *ولو شرط لاحدهما السلامة من عيب كالعمى أو الشلل أو الجمال أو البكارة فوجد بخلافه فليس له الخيار *زوجتك بنتي ان رضيت فقبل جاز النكاح والشرط باطل وكذا لو قال بعت عبدي ان رضي فلان الاجنبي قال الحاكم تأويله اذا بين

وقت الرضا حمل على معنى شرط الخيار لفلان * تزوجتك على ان لك المشيئة الى الليل جاز النكاح و بطل الشرط كالخيار * تزوجها على ان أباه بالخيار صح النكاح والشرط باطل * ولو قالت زوجت نفسى منك ان رضى أبى لا يصح لانه علقه بالخطر بخلاف الاول * تزوجتك على أن أمرك بيدك الى شهر بعدما أتزوجك جاز وأمرها بيدها شهرا بعد التزوج فان اختارت زوجها فى يوم من الشهر لم يبطل خيارها فى باقى الشهر وعن الامام الثانى انه يبطل الامر * تزوجها على ان يأتى بعبدها الآبق لها مهر المثل * تزوج امة على ان يكون كل ولد يلده حرا صح الشرط لانه مقيد لانه لولاه لرق الاولاد والاولاد أحرار * أتزوجك على ان تعطينى عبدك هذا فاجابته جاز النكاح بمهر المثل ولا شئ له من العبد * تزوج امرأة ان شاءت وشاء فلان فابطل فلان المشيئة فى المجلس جاز كالخيار اذا سقط فى المجلس بت البيع وهذا اذا بدأت المرأة فان بدأ الزوج وقال تزوجتك ان شئت فقبلت بلا شرط صح النكاح ولا حاجة الى اسقاط المشيئة * قال لها تزوجتك بألف ان رضى فلان اليوم وفلان حاضر فرضى جاز وان كان غائبا لم يجز بخلاف ما اذا قال تزوجتك ولفلان الرضا حيث ينعقد لان هذا قول قد وجب وشرط الخيار لغيره والاول مخاطرة

(السابع عشر فى النكاح بالكتابة والرسالة)

الكتاب كالخطاب حتى لو كتب اليها انى تزوجتك فقرئ عليها عند الشهود فقبلت صح لكن يفترقان من وجه وهو أن القبول فى الخطاب اذا لم يتصل بالايجاب فى مجلسه بطل الايجاب ولو لم تجب حين قرئ عليها الكتاب فى ذلك المجلس وزوجت منه نفسها فى مجلس آخر عند الشهود وقد سمعوا كلامها وما فى الكتاب جاز وان سمعوا كلامها الا ما فى الكتاب لا يصح لان الشرط سماع الشهود كلام المتعاقدين وسماع الكتاب سماع كلامه * قالت اشهدوا ان فلانا كتب الى يخطبنى فزوجت نفسى منه صح ولو أتى الزوج بالكتاب مختوما وقال هذا كتابى الى فلانة فاشهدوا عليه لا يصح عندهما خلافا للثانى وفائدته فيما اذا انكر الزوج الكتاب فشهدوا عليه أنه كتابه لا يصح ما لم يذكروا ما فى الكتاب ولا يقضى بهذه الشهادة عندهما * كتب اليها انى تزوجتك ينبغى ان يشهد شاهدين على

أنكر الشراء احتاج البائع الى اقامة البينة على المشترى ثانيا كذا فى المحيط * رجل ادعى على آخر دارا فى يده وقال ملكى رهنها أبى منك فأنكر فشهدوا أن هذه الدار ملكه وفى يد فلان بغير حق تقبل وصارت يده بغير حق لما أنكر الرهن كذا فى الخلاصة فى الفصل الثانى فى دعوى الضياع والعقار * ادعى عليه دارا انها ملكى رهنتها من والدك فلان بن فلان بكذا ثم مات والدك وتركها فى يدك فعليك أن تقبض الدين منى وتسلم الدار الى فأنكر وشهد الشهود على وفق دعواه ولكن زادوا فيه واليوم ملك هذا المدعى وحقه وفى يد المدعى عليه هذا بغير حق تقبل هذه الشهادة كذا فى القنية * اذا ادعى جارية فى يد انسان انها ملكه وفى يد هذا بغير حق فدعواه صحيحة وان لم يقل فى دعواه انها كانت ملكى يوم ما أخذ صاحب اليد منى واذا ادعى أنه غصب منى هذه الجارية فدعواه صحيحة وان لم يقل ملكى ولو أقام البينة على أن صاحب اليد غصبها منه فالقاضى يأمر صاحب اليد بالرد عليه ولا يقضى له بالملك كذا فى المحيط * رجل فى يديه دار اشتراها رجل من غير ذى اليد بعبد وسلم العبد اليه ثم خاصم المشترى صاحب اليد فى الدار وأخذها منه بهبة أو صدقة أو شراء أو وديعة أو غصب أو ما أشبه ذلك فليس له على العبد سبيل فان جاء صاحب اليد واسترد الدار من يد المشترى بان كان فى يد المشترى بسبب الغصب أو بسبب الوديعة فالمشترى يرجع على البائع بالعبد ولو كان مكان الدار جارية اشتراها بالعبد فوصلت الى يد المشترى بسبب من الاسباب التى ذكرنا ثم هلكت فى يده لا يكون له على العبد سبيل الا فى صورة وهى أن الجارية لو كانت غصبا فى يد المشترى وجاء ذو اليد وضمنه قيمتها بحكم الغصب كان له أن يرجع على البائع بالعبد وكذلك لو كانت الجارية غصبا فى يد المشترى فأبقت فجاء صاحب اليد وضمن المشترى قيمتها رجع المشترى بالعبد على البائع فان عادت من الاباق عادت على ملك الغاصب وهو المشترى عرف ذلك من مذهبنا والعبد سالم للمشترى الجارية لا سبيل لبائع الجارية عليه كذا فى الذخيرة فى فصل دعوى البيع والشراء * رجل اشترى من آخر دارا بعبد والدار فى يد غير البائع وصاحب اليد يدعى أنها له فخاصم المشترى صاحب اليد فلم يقض له بشئ وطلب المشترى من القاضى أن يفسخ العقد بينهما أجابه الى ذلك فان فسخ العقد بينهما وأمر البائع برد العبد على المشترى ثم وصلت الدار الى يد المشترى يوما من الدهر بسبب من الاسباب فالفسخ ماض حتى لا يؤمر المشترى برد العبد على البائع وهل يؤمر المشترى بتسليم الدار الى البائع ينظران كان المشترى صرح بالاقرار له وقت الشراء يؤمر وان لم يصرح بالاقرار له ذكر ههنا أنه لا يؤمر كذا فى المحيط فى الفصل الخامس فى دعوى البيع والشراء * أرض فى يد رجل ادعى رجل أن هذه الارض وقف من جهة فلان على جهة معلومة وأنه متولى هذا الوقف وذكر الشرائط وأثبت بالبينة وقضى القاضى بالوقفية ثم جاء رجل وادعى أن هذه الارض ملكه وحقه يسمع كذا فى الخلاصة فى الفصل الثانى فى دعوى الضياع والعقار * سئل نجم الدين النسفى عن رجل ادعى أرضا فى يد رجل انها ملكه وفى يد هذا المدعى عليه بغير حق فقال المدعى عليه هى ليست بملكى انما هى وقف على كذا وأنا متوليها فطلب القاضى من المدعى عليه بينة على ما قال فلم تمكنه اقامة البينة على ما قال فأمر القاضى المدعى عليه بتسليم الارض الى المدعى لتكون فى يده الى أن يقيم البينة على ما قال قال كل ذلك خطأ ليس ينبغى للقاضى أن يطلب البينة من المدعى عليه على مقالته ولا أن يأمر المدعى عليه بتسليم الارض الى المدعى وانما يأمر المدعى باقامة البينة على دعواه الملك على المدعى عليه وبينته على ذلك على المدعى عليه

كتابه فيقرأ عليهما ما في الكتاب ويختم ويكتب العنوان ويشهدهما على الختم والعنوان أيضا ثم انها تدعو بالشهود وتقرأ عليهم وتزوج نفسها من الكاتب فيجوز وفاقا ولو لم يشهد على ما في الكتاب وأشهد على ختمه وعنوانه صح عند الثاني خلافهما وفي الرسول العبد والحر والصغير والكبير والفاسق والعدل سواء لانه تبليغ عبارة المرسل * قال محمد كتب الى رجل بعني عبدك بالف فقال بعت جاز قال شيخ الاسلام وفيه نظر لانه لا ينعقد من الحاضر بهذه العبارة فكيف من الغائب فلا بد من زيادة لفظ وهو ان يكتب قد اشتريت عبدك

مقبولة لانه متول في زعمه والمتولي خصم لمن يدعي الملك لنفسه في الوقف كذا في المحيط * في المنتقى رجل في يديه دار ادعاها رجل انه اشتراها من الذي في يديه بألف درهم وادعى الذي في يديه انها داره اشتراها من المدعي بألف درهم ولا بينة لهما فان الدار للذي في يديه فان انكرا تلك المقالة وشهد على اقرارهما بذلك شهود وكل واحد منهم ما يدعي الدار لنفسه وينكر تلك المقالة التي شهدت الشهود عليها فان الدار للمتكلم الاول وهو الخارج كذا في الذخيرة * قال هشام سألت محمدا رحمه الله تعالى عن رجل في يديه دار ادعاها رجل وقدم صاحب اليد الى القاضي فأقر صاحب اليد أنه اشترى هذه الدار من هذا المدعي وادعى أن له بينة هل يؤمر صاحب اليد بتسليم الدار الى المدعي بحكم هذا الاقرار قال أما في القياس فنعم لكن أدعى الدار في يد المدعى عليه استحسانا وآخذ منه كفيلا وأؤجله الى ثلاثة أيام فان أحضر بينة والا قضيت عليه كذا في المحيط * في المنتقى رجل ادعى على رجل أني قد بعتك هذا الطيلسان الذي عليك بكذا وأنكر الذي عليه ذلك الطيلسان وقال الطيلسان لي وأنا كنت أودعتك فرددته على يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ويرد الطيلسان على الذي ادعى البيع ويبدأ في اليمين بالمدعى عليه كذا في الذخيرة * في كتاب الرقيات أن ابن سماعة كتب الى محمد بن الحسن في رجل ادعى عبدا في يدي رجل وأقام البينة أن هذا العبد كان لفلان بن فلان سمى رجلا غائبا وأن فلانا أقر أنه لهذا المدعي والذي في يديه العبد ينكر دعواه ويدعي رقبة العبد والمدعي يقول صدق الشهود وقد أقر فلان لي بالعبد ولكني ملكته من جهة أخرى بهبة أو صدقة أو شراء منه قال محمد رحمه الله تعالى لا يستحق بهذا شيئا حتى يقيم البينة على هبة وقبض أو شراء بثمن معلوم فاذا أقام البينة على ذلك نقد القاضي الثمن وقضى له بالعبد وكذلك ان قال المدعي صدق الشهود ولم يزد على ذلك ولم يدع هبة ولا شراء ولو كان المقر حاضرا والعبد في يده فقال المدعي قد كان هذا الغلام لهذا الذي في يديه وقد أقر لي به فقال الذي في يديه صدق لم يستحق المقر له بذلك شيئا حتى يقر له بهبة وقبض أو ما أشبه ذلك كذا في المحيط * رجل ادعى عبدا في يد رجل وقال بعتني هذا العبد بألف درهم ونقدتك الثمن فأنكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعي شاهدان على اقرار البائع بالبيع وقبض الثمن وقالا لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبدي زيد وشهد شاهدان آخران أن هذا العبد اسمه زيد أو أقر البائع أن اسمه زيد فانه لا يتم البيع بهذه الشهادة ويحلف البائع فان حلف يرد الثمن وان نكل البائع عن اليمين لزمه البيع بنكوله وان شهد شاهدان أن البائع أقر أنه باع عبده زيدا المولد فنسبوه الى شيء يعرف به من عمل أو صناعة أو حلية أو عيب ووافق ذلك هذا العبد قال هذا والاول في القياس سواء الا أني استحسن اذا نسبوه الى معروف أن أجيزه وكذلك في الامة كذا في فتاوى قاضيخان في فصل من لا تقبل شهادته للتهمة * ولو شهدا على اقراره بالعبد بعينه وسمياه ووصفاه وقالا أرانا يومئذ وسمى لنا ولكنا لا نعرف اليوم بعينه فهذا باطل من قبل أنهما شهدا على معرفته ثم جهلا بشهادتهما كذا في المحيط * في نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ادعى على رجل أنه تصدق بهذه الدار عليه وقبضها أو اشتراها منه بألف درهم وقبضها أو وهبها منه على عوض ألف وقبضها وأنكر صاحب اليد ذلك فأقام المدعي بينة أن صاحب اليد أقر بهذه الدار لهذا المدعي قال أقبل ذلك وأجعلها للمدعي وبعد ذلك ان ادعى صاحب الدار الثمن أو العوض الذي أقر له يدفعه اليه وان لم يدع ذلك فلا حق له فيه كذا في الذخيرة * واذا قال المدعى عليه هذه الضيعة ليست في يدي وأراد المدعي أن يحلفه

فيعه مني فاذا قال بعت تم وذكر شمس الائمة انه من الحاضر استيام ومن الغائب في العادة تحقيق فيكون احد شطري البيع فتم بقوله بعت * (الثامن عشر في الحظر والاباحة وفيه اجناس في القسم) * المريضة والصحيحة فيه سواء والتسوية في الوطء غير لازم في الظاهر * تزوجها على ان يقيم عندها أكثر أو جعلت له جعلا على ان يزيد في قسمها فالشرط والجعل باطل ولها الرجوع في مالها * له امرأة واحدة وهو يكون مشتغلا طول النهار بالصيام والليل بالقيام يؤمر أن يبيت عندها ويراعي حقها أحيانا وقال الحسن لها ليلة من أربع ليال * وفي المنتقى تزوجها وله امهات أولاد وسراري فقال لا كون عندهن وآتيها اذا بدا لي ليس له ذلك ويقال له كن عندها في كل اربع يوما وليلة والباقي لك * اقام عند احدى زوجتيه شهرا ليس للثانية ان تطالبه بمثله لان القسم لا يكون دينا * (نوع آخر) * وجدته عنينا ان علمت بالعنة حال النكاح لا تملك

المطالبة ولا يعتبر التأجيل الا عند من يملك القضاء وابتداء التأجيل من وقت الخصومة ويؤجل سنة شمسية لانها على أزيد من القمرية باحد عشر يوما وان مرض فيها فالفتوى على انه يؤجل قدر مرضه وعن محمد انه ان اكثر من نصف شهر يجعل له بدل والا لا والقاضي الامام على انه يحتسب على الزوج رمضان وايام العادة وان حج الرجل يحتسب أيضا الا ان حجت أو هربت منه فان خيرها القاضي لا يبطل خيارها بالسكوت ويبطل باختيار الزوج أو بقيامها عن المجلس وكذا اذا أقامها اعوان القاضي أو قام الحاكم عن المجلس قبل

اختيارها شيئاً وإذا اختارت الفرقة أمر القاضي الزوج بالطلاق فإن أبى فرق والفرقة بائنة * (نوع آخر) * مباشرة النكاح في المساجد مستحب والنكاح بين العيدين جائز وكره بعضهم الزفاف والمختار أنه لا يكره لأنه عليه الصلاة والسلام تزوج بالصديقة رضي الله عنها في شوال وبنى بها فيه وتأويل قوله عليه الصلاة والسلام لا نكاح بين العيدين إن صح أنه عليه الصلاة والسلام كان رجع من العيد في أقصر أيام الشتاء إلى الجمعة فعرض عليه الإنكاح فقاله حتى لا يفوته الرواح في الوقت الأفضل إلى الجمعة * له أربع نسوة وألف جارية أراد شراء جارية أخرى فلامه رجل يخاف عليه الكفر لقوله تعالى إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين * له امرأة أو جارية فأراد أن يتزوج أخرى فقالت اقتل نفسي له أن يأخذ ولا يمتنع لأنه مشروع قال الله تعالى لم تحرم ما أحل الله لك تبتغي مرضاة أزواجك والله غفور رحيم الفاصلة تدل على أنه ترك الأفضل وفي التسري على الزوجة مخالفة دين النصارى وكذا في التزويج بامرأتين * وإن خاف أن لا يعدل بين امرأتين لا يتزوج بأخرى لقوله تعالى فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة لكن لو لم يفعل لئلا يدخل على ضعفاء القلب الغم ورق عليها فهو مأجور قال عليه الصلاة والسلام من رق لأمتي رق الله تعالى له وترك إدخال الغم عليها يعد من الطاعة والإمام اختار في هذا أفضلية الاكتفاء بالواحدة الحرة * اشترى جارية أبيه يحل له وطؤها حتى يعلم وطء الأب وإن كان الأب بوأها بيتا لا يحل لأن الغالب أنه وطئها وليس للزوج أن يمنعها من غزل قطنها أو لغيرها بالأجر إلا عند حاجته إليها ولا ينفي ولد الجارية اعتمادا على العزل لأنه تعالى إذا أراد خلق نسمة خلق لكنها إن كانت عفيفة محصنة لا يسعه النفي وإن دخلت وخرجت وإن غير محصنة يسعه النفي وإن هربت ليلة إلى متهم يسعه النفي إن لم تكن عفيفة وإن عفيفة لا ولو عفيفة تشهد بعد موته أنها أم ولده وإلا لا * (نوع آخر) * أبت أن تسكن مع أحماء الزوج وفي الدار بيوت إن فرغ لها بيتا له غلق على حدة وليس فيه أحد منهم لا تمكن من مطالبة بيت آخر وذكر في الملتقط صدر الإسلام إذا جمع بين امرأتين في دار وأسكن كلا في

على اليد له ذلك حتى يصير مقرا باليد ثم إذا صار مقرا باليد يحلفه القاضي بالله ما هي ملك هذا المدعي حتى يصير مقرا له بالملك وإذا صار مقرا بالملك أمره بترك التعرض كذا في المحيط * وإن ادعى أنه اشترى دارا من هذا الرجل أو قرية أو ضيعة ولم يحدد ذلك فأقر المدعى عليه له بذلك واتفقا على حدود ذلك فإن القاضي يحكم له بذلك على المدعى عليه بإقراره وإن أقر بالشراء واختلفا في الحدود فقال المدعي هذه حدودها وقال المدعى عليه لا بل هذه حدودها والتي أقر بها المدعى عليه أقل مما ادعى وليس للمشتري شهود تعرف حدودها فإنهما يتحالفان ويترادان وكذلك لو شهد شهود على إقرارهما بالشراء ولم يسميا حدودا إن اتفقا على حدود نفذ ذلك عليهما وإن اختلفا في الحدود وليس للمشتري شهود يعرفون الحدود تحالفا في ذلك وتناقضا البيع وإذا تحالفا لا ينقض القاضي البيع بينهما حتى يسأل القاضي فإن أبى المشتري أخذ ذلك على ما قال البائع ولم يرجع إلى تصديق البائع وطلب البائع نقض ذلك فإن القاضي ينظر في ذلك فيتأنى فإن كان للمشتري حجة تثبت بها دعواه وإلا نقض البيع وكذلك لو أحضر المشتري كتاب شراء بحقه كتبه على البائع فشهدت الشهود على إقرارهما جميعا بذلك الشراء وفيه تسمية الحدود فإن القاضي يلزم البائع ذلك ويأخذه بتسليمه إلى المشتري فإن اختلفا في الحدود تحالفا وتناقضا البيع إلا أن يأتي المشتري ببينة تشهد على الحدود التي يدعي فإن أتى على ذلك ببينة ألزم القاضي البائع ما شهدت به الشهود وأخذه بتسليمه إلى المشتري كذا في شرح أدب القاضي للخصاف * ادعى دارا في يدي رجل أنها داره اشتراها من صاحب اليد قبل هذا بتاريخ شهر وأنكر المدعى عليه دعواه فأقام المدعي بينة على دعواه فقال المدعى عليه الدار كانت لي إلا أني كنت بعتها قبل هذا من امرأتي بتاريخ ثلاثة أشهر وصدقت امرأة المدعى عليه ذلك وقالت قد كنت اشتريت هذه الدار من هذا المدعى عليه قبل هذا بثلاثة أشهر وأقامت بينة على دعواها على المدعي وكان ذلك قبل القضاء بالدار للمدعي فالقاضي لا يقبل بينتها ولو أقامت المرأة البينة بذلك على زوجها قبلت بينتها وقضى بالدار لها وإن أقر الزوج لها بذلك كذا في المحيط * وفي فتاوى أبي الليث رجل في يديه نصف دار جاء رجل وادعى أنه وقف هذه الدار وكانت له يوم وقفها وشهد الشهود بوقفيته جميعها قبلت شهادتهم كذا في الذخيرة * رجل زوج ابنه امرأة وسمى لها منزلا وباعه منها بيعا صحيحا ثم إن هذا الرجل مات وادعى ورثته أن أباهم باع هذا المنزل من فلان قبل أن يسميه لها فإنهم لا يصدقون على ذلك والمنزل لها وعلى فلان أن يقيم البينة على شرائه بتاريخ قبل تاريخ شراء المرأة ولا تقبل شهادة الورثة في ذلك كذا في المحيط * مدركة زوجها أبوها ومات الزوج فجاءت تدعي الميراث إن قالت كنت أمرت الأب بالنكاح ثبت النكاح وورثت وإن قالت لم أكن أمرت أبي بالنكاح ولكن بلغني النكاح فأجزت كان عليها البينة وكذلك هذا في البيع كذا في فتاوى قاضيخان في فصل دعوى النكاح * إذا أقام المدعي بينة على أن قاضي بلد كذا فلانا قضى له على هذا الرجل بألف درهم وأقام المدعى عليه بينة أن ذلك القاضي قضى له بالبراءة عن هذه الألف فالقاضي يقضي بالبينة التي قامت على البراءة ولا يقضي ببينة المدعي كذا في المحيط * امرأة مع رجل في منزله يطؤها ولها منه أولاد ثم أنكرت أن تكون امرأته قال أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا أقرت أن هذا الولد ولدها منه فهي امرأته وإن لم يكن بينهما ولد كان القول قولها وإن كانت معه على هذه الحالة كذا في فتاوى قاضيخان في فصل دعوى النكاح * ولو أن رجلا ادعى نصف دار في يدي رجل وقضى القاضي له بما ادعى بالبينة ولهذا

المدعى أخوان كل واحد منهما يدعى بعد ذلك أن له نصف الدار ان قبض الاول ماادعى قضى بالدار بين أخويه نصفين وان لم يقبض الاول ماادعى قضى بينهم بالدار أثلاثا كذا فى المحيط * رجل مات وترك ابنين فادعى أحدهما على رجل أن لابيه عليه ألف درهم قرض وأقام على ذلك بينة وادعى الآخر على ذلك الرجل بعينه أن لابيه عليه ألف درهم ثمن جارية باعها منه وأقام على ذلك بينة وتصادقا على أنه ليس للاب عليه الا الالف يقضى لكل واحد منهما بخمسمائة واذا استوفى أحدهما خمسمائة لايشاركه الآخر فيها كذا فى الذخيرة * المحبوس بالدين اذا أقام بينة أنه معسر فأقام رب الدين بينة انه موسر فالقاضى يقبل بينة رب الدين (١) وان لم يبينوا مقدار ملكه حتى يخلده فى السجن ببينة رب الدين كذا فى المحيط والله سبحانه أعلم

(كتاب الاقرار) هذا الكتاب يشتمل على أبواب

(الباب الاول فى بيان معناه شرعا وركنه وشرط جوازه وحكمه)

الاقرار اخبار عن ثبوت الحق للغير على نفسه كذا فى الكافى * وأما ركنه فقوله لفلان على كذا أو مايشبهه لانه يقوم به ظهور الحق وانكشافه حتى لايصح شرط الخيار فيه بأن أقر بدين أو بعين على أنه بالخيار ثلاثة أيام فالخيار باطل وان صدقه المقر له والمال لازم كذا فى محيط السرخسى * وأما شرطه فالعقل والبلوغ بلا خلاف وأما الحرية فهى شرط فى بعض الاشياء دون البعض كذا فى النهاية * حتى لو أقر العبد المحجور بالمال لاينفذ فى حق المولى ولو أقر بالقصاص يصح كذا فى محيط السرخسى * ويتأخر اقراره بالمال الى مابعد العتق وكذا المأذون له يتأخر اقراره بما ليس من باب التجارة كاقراره بالمهر بوطء امرأة تزوجها بغير اذن مولاه وكذا اذا أقر بجناية موجبة للمال لايلزمه بخلاف ما اذا أقر بالحدود والقصاص كذا فى التبيين * وكذا الرضا والطوع شرط حتى لايصح اقرار المكره كذا فى النهاية * واقرار السكران بطريق محظور صحيح الا فى حد الزنا وشرب الخمر (٢) لايقبل الرجوع وان كان بطريق مباح لا كذا فى البحر الرائق * وشرط جوازه على الخصوص كون المقر به مما يجب تسليمه الى المقر له اما تسليم عينه كما لو أقر بعين فى يده أو تسليم مثله كما لو أقر بدين فى الذمة فأما اذا كان المقر به بحيث لايجب تسليمه الى المقر له فان الاقرار به لايجوز كما لو أقر أنه باع من فلان شيأ أو استأجر منه شيأ أو اشترى منه عبدا بشئ أو غصب منه كفا من تراب أو حبة من حنطة كان باطلا حتى لايجبر على البيان كذا فى المحيط * وحكمه ظهور المقر به لاثبوته ابتداء كذا فى الكافى * ولهذا قلنا ان الاقرار بالخمر للمسلم يصح ولو كان تمليكا لايصح وكذلك لايصح الاقرار بالطلاق والعتاق مع الاكراه والانشاء يصح مع الاكراه كذا فى المحيط * ولو أقر لغيره بمال والمقر له يعلم أنه كاذب فى اقراره لايحل له ديانة الا أن يسلمه بطيب من نفسه فيكون هبة منه ابتداء كذا فى القنية * وانما يعتبر الاقرار

(١) قوله وان لم يبينوا مقدار ملكه الخ قال فى المحيط فيه اشكال لان تخليده فى السجن لايستحق الا باليسار واليسار لايثبت الا بالملك وتعذر القضاء بالملك لجهالة قدره الخ اه بحراوى (٢) قوله لايقبل الرجوع كذا فى جميع نسخ الهندية وعبارة البحر مما يقبل الرجوع وهى الصواب كما لايخفى اه بحراوى

بيت له غلق على حدة لكل منهما ان يطالبه ببيت فى دار على حدة لانه لايتوفر على كل منهما حقها الا اذا كان لها دار على حدة بخلاف المرأة مع الاحماء فان المنافرة فى الضرائر أوفر وان ابت السكنى فى بيت واحد مع جاريته أو أم ولده قيل ليس لها ذلك وبه افتى برهان الائمة لان الامة بمنزلة متاع البيت وقيل تملك مطالبة بيت لها غلق على حدة * المنكوحة أو المعتدة ابت الخبز والطبخ ان بها علة أو من بنات الاشراف يأتى الزوج بمن يطبخ لها وان كانت ممن تخدم (١٥٦) نفسها تجبر قال السرخسى لاتجبر لكن لايعطى لها الادام فى الصحيح والمذكور فى المنتقى انها لاتجبر على الخدمة فى جواب ظاهر الرواية والفتوى على ماذكرنا * ظهر الحبل بالمرضعة وخيف انقطاع اللبن عن الولد والاب لايقدر على الظئر يباح الاسقاط مادام مضغة وفى الكراهية يباح من غير قيد * والبكر اذا جامعها زوجها فيما دون الفرج وحبلت تزال البكارة بالبيضة أو طرف الدرهم وان لازوج لها * اعترض الولد فى بطنها وخيف هلاكها ولايرجى خروجه الا بالقطع ارباربا ان ميتا يفتى بالقطع وان حيا لايفتى بالقطع كما لايحل القتل بالاكراه على القتل * وصلت شعرها بشعر غيرها يكره وفيه اللعن وبالوبر لايكره * ولو قطعت شعر نفسها عليها الاستغفار * ويضربها اذا شتمت الزوج وعلى ترك الزينة اذا ارادها وترك الاجابة الى الفراش اذا دعاها والغسل والخروج من البيت وترك الصلاة فى رواية وان كانت لاتصلى يباح طلاقها ولأن يلقى الله تعالى ومهرها عليه خير من ان يطأ من لاتصلى * ولا تمنع من زيارة الابوين وأولادها الذين من زوجها الاول فى كل جمعة وفى غيرها من المحارم فى كل سنة وكذا لو أراد ابواها واولادها المجىء اليها لايلى الزوج المنع وعن الامام الثانى ان كانا والاولاد قادرين على الاتيان لاتذهب وان لم يقدروا اذن لها الزوج بالرواح فى كل شهرين * ولو كان لها أب زمن وليس له من يقوم عليه الا هى والزوج يمنعها من التعاهد تعصى زوجها وتقوم عليه مسلما كان أو ذميا * وللزوج ان يأذن لها بالخروج الى سبعة مواضع زيارة الابوين وعيادتهما وتعزيتهما أو أحدهما وزيارة المحارم فان كانت قابلة أو غسالة أو لها على أحد حق أو عليها لاحد خرجت بلا اذن

اظهارا

اظهارا فى حق ملكية المقربه حتى يحكم بملكيته للمقرله بنفس الاقرار ولا يتوقف على تصديق المقرله أما فى حق الرد فيعتبر تمليكا مبتدأ كالهبة حتى يبطل برد المقرله و بعد ما وجد التصديق من المقرله لا يعمل رده لورد الاقرار بعد ذلك ثم الاقرار انما يبطل برد المقرله اذا كان المقرله بالرد يبطل حق نفسه خاصة أما اذا كان يبطل حق غيره فلا يعمل رده كما اذا أقر الرجل أنى بعت هذا العبد من فلان بكذا فرد المقرله اقراره وقال ما اشتريت منك شيأ ثم قال بعد ذلك اشتريت فقال البائع ما بعتكه لزم البائع البيع بما سمى لانه بجحد البيع بعد تمامه و بجحود أحد المتعاقدين لا يضر حتى ان المشترى متى قال ما اشتريت وصدقه البائع وقال نعم ما اشتريت ثم قال لا بل اشتريت لا يثبت الشراء وان أقام البينة على ذلك لان الفسخ تم بجحودهما ثم فى كل موضع بطل الاقرار برد المقرله لو أعاد المقر ذلك الاقرار فصدقه المقرله كان للمقرله أن يأخذه باقراره وهذا استحسان هكذا فى المحيط

(الباب الثانى فى بيان ما يكون اقرارا وما لا يكون)

رجل قال لفلان على مائة درهم أو قبلى مائة درهم فهو اقرار بالدين ولا يصدق أنها وديعة الا اذا قال موصولا كذا فى فتاوى قاضيخان * وان قال عندى فهذا اقرار بالوديعة وكذلك لو قال معى أو فى يدى أو بيتى أو كيسى أو صندوقى فهذا كله اقرار بالوديعة كذا فى المبسوط ولو قال له عندى مائة درهم وديعة قرض أو بضاعة قرض أو مضاربة قرض أو قال وديعة دين أو دين وديعة (١) فهى قرض ودين كذا فى محيط السرخسى * رجل قال لفلان عندى ألف درهم عارية كان اقرارا بالقرض وكذلك كل ما يكال و يوزن لان اعارة ما لا يمكن الانتفاع الا باتلافه تكون قرضا كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى فتاوى النسفى اذا قال ٢(مرا بفلان ده درهم دادنى است) قال لا يلزمه شئ ما لم يقل هو على أو فى رقبتى أو ذمتى أو هو دين واجب أو حق لازم كذا فى الظهيرية * ولو قال له ألف درهم فى مالى أو دراهمى هذه فهو اقرار ثم ان كان متميزا فهو وديعة والا فشركة فان عين المقر ألفا فى ماله وقال المقرله تلك الالف هذه فهل يكون ردا لاقراره قيل يكون ردا وقيل لا يبطل اقراره بالشركة لانه ليس من ضرورة دعوى الالف بعينها رد الاقرار بالشركة لجواز أن يكون مشتركا كما أقر به ثم اقتسما فيكون هذا منه دعوى القسمة واذا حلف الآخر ولم تثبت القسمة بقى الاقرار بالشركة على حاله ولو عين المقر ألفا من ماله وأنكر المقرله فالقول قوله كذا فى محيط السرخسى * ولو قال له من مالى ألف درهم فهذه هبة حتى لا يجبر على دفعها اليه وليس باقرار ولو قال هذه الالف لك كان اقرارا ولم يكن هبة من جهته حتى يجبر على التسليم كذا فى المحيط * واذا قال له من مالى ألف درهم لا حق لى فيها فهذا اقرار بالدين كذا فى المبسوط * امرأة قالت لزوجها ٣(هر چه مرا مى بايست از تو يافتم) لا يكون اقرارا بقبض المهر كذا نقل عن الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وقيل يكون اقرارا كذا فى الخلاصة * لو قال هذا الثوب أو الدار عارية لفلان أو قال من فلان أو قال الملكه أو بملكه أو فى ملكه أو من ملكه أو بميراثه أو فى ميراثه أو بحقه أو من قبله فهو اقرار كذا فى محيط السرخسى * اذا قال فى الثوب والدابة عارية عندى

(١) قوله فهى قرض ودين قال فى البحر والاصل أن أحد اللفظين اذا كان للامانة والآخر للدين وجمع بينهما ترجح الدين اهـ بحراوى

ترجمة ٢ يلزمنى اعطاء عشرة دراهم لفلان ٣ حصلت كل شئ يجب لى منك

وكذا الحج وفيما عداها من زيارة الاجانب وعيادتهم والوليمة لا وان باذن وان أذن الزوج كانا عاصيين * وفى أدب القاضى له أن يغلق عليها الباب من غير الابوين والذى اختاره فى الذخيرة والسير الكبير وأدب القاضى ان للزوج ان يمنعها عن أبويها وأولادها وهم يزورونها فى كل جمعة بحضرة الزوج وله ان يمنعهم من الكينونة عندها وبه أخذ المشايخ وله المنع من الحمام ولا تخرج الى العلم بلا اذنه وان كانت لها نازلة وسأل لاجلها الزوج لا تخرج والا خرجت وان أرادت تعلم مسائل العبادات والزوج (١٥٧) عالم بها علمها قال الله تعالى وأمر أهلك بالصلاة وكان يأمر أهله بالصلاة وان كان لا يحفظ المسائل اذنها أحيانا وان لم يأذن لا شئ عليه ولا يسعها الخروج الا باذنه الا اذا وقعت لها نازلة فى العبادة ولو أذن لها بالخروج الى مجالس الوعظ الخالى عن البدع لا بأس به ولا يأذن بالخروج الى المجالس الذى يجتمع فيه الرجال والنساء وفيه من المنكرات كالتصدية ورفع الاصوات المختلفة واللعب من المتكلم بالقاء الكم وضرب الرجل على المنبر والقيام عليه والصعود والنزول عنه وكله من المذكر مكروه فلا يحضر ولا يأذن لها فان فعل يتوب لله تعالى * وفى الفتاوى لها الخروج قبل قبض المهر فى الحوائج و زيارة الاقارب و بعد قبض المهر لا الا باذنه ولا تسافر مع عبدها ولو خصيا ولا مع ابنها المجوسى ولا باخيها رضاعا فى زماننا ولا بامرأة أخرى ولا بالغلام المحرم الذى لم يحتلم الا ان يكون مراهقا ابن ثنتى عشرة أو ثلاث عشرة والصغيرة التى لا تشتهى تسافر بلا محرم وتسافر مع زوج بنتها وابن زوجها وزوج أمها * واذا كانا فى لحاف لا يدخل الابن والاخ وكذا البنت وان كانا لا ينكشفان ولا يجامعان قال الامام الثانى لا يدخل على أمه ولا على بنته وأخته بلا اذن وكذا على ذى الرحم المحرم ولا العبد على سيده ولا يستأذن على امرأته لكن اذا دخل سلم * له والدة شابة تخرج بالزينة الى الوليمة والمأتم بلا اذنه ولها زوج لا يتمكن من منعها ما لم يثبت عنده انها تخرج للفساد فان ثبت رفع الامر الى القاضى ليمنعها * (التاسع عشر فى النفقات) * اذا كان الزوج ذا طعام ومائدة يتمكن من الاكل كفايتها ليس لها المطالبة بفرض النفقة وان لم يكن يفرض لها اذا طلبت النفقة والكسوة ما يصلح للشتاء أو الصيف

لحق فلان لا يكون اقرارا وكذلك لو قال هذه الالف مضاربة عندى لحق فلان لم يكن اقرارا بخلاف ما لو أقر بالقرض لحق فلان فانه يكون اقرارا ولو قال هذه الدراهم عندى عارية لحق فلان فهذا اقرار له بها كذا فى المبسوط فى الاقرار بالعارية * ولو قال عارية عندى على يدى فلان أو قال افلان على ألف درهم لحصة أو لشركة أو بشركة أو من شركة أو لاجرة أو بأجرة أو من أجرة أو من بضاعة أو ببضاعة فهو اقرار كذا فى محيط السرخسى * وان قال لفلان على كر حنطة من سلم أو بسلم أو بسلف أو من ثمن لزمه ذلك وعلى هذا لو قال له على مائة درهم من ثمن بيع أو ببيع أو لبيع أو قبل بيع أو من قبل اجارة أو لاجارة أو باجارة أو بكفالة أو لكفالة أو على كفالة لزمه كذا فى المبسوط فى باب الاستثناء * وفى فتاوى أبى الليث اذا قال (اين چيز فلان راست) أو قال (تراست) يكون اقرارا ولو قال (اين چيز فلان را) أو قال (ترا) فهذه هبة ولو قال ٢ (اين چيز آن فلان آست) فهذا اقرار كذا فى الظهيرية * رجل قال لابنه الصغير ٣ (اين مال ترا كردم أو بنام تو كردم أو آن تو كردم) يكون تمليكا قال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين ٤ (بنام تو كردم) لا يكون تمليكا ولا اقرارا رجل قال دارى هذه لولدى الاصاغر يكون باطلا لانها هبة فاذا لم يبين الاولاد كان باطلا فان قال هذه الدار للاصاغر من ولدى فهو اقرار وهى اثلاثة من أصغرهم وكذا لو قال ثلث دارى هذه لفلان كانت هبة ولو قال ثلث هذه الدار لفلان يكون اقرارا كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل قال اقض الالف التى لى عليك فقال نعم فقد أقر بها وكذا اذا قال سأعطيكها أو غدا أعطيكها أو سوف أعطيكها وكذلك اذا قال فاقعد فاتزنها فانتقضها فاقبضها أو لم يقل اقعد ولكن قال اتزنها أو انتقدها أو خذها بخلاف ما اذا قال اتزن أو انتقد أو خذ فهذا لا يكون اقرارا هكذا فى المبسوط * ولو قال لم يحل بعد أو قال غدا أو قال ليست بمهيأة أو ميسرة اليوم أو قال ما أكثر ما تتقاضى بها فكلها اقرار هكذا فى محيط السرخسى * ولو قال ليست اليوم عندى أو قال أجلنى فيها كذا أو أخرها عنى أو نفسنى فيها أو تبرأتنى بها أو أبرأتنى فيها أو قال والله لا أقضيكها أو لا ازنها لك اليوم أو لا تاخذها منى اليوم أو قال حتى يدخل على مالى أو حتى يقدم على غلامى فهذا اقرار هكذا فى المبسوط * واذا قال اقض الكر الذى لى عليك وقال ذلك الغير أرسل غدا من يكتاله فهذا اقرار وكذلك اذا قال هذه المقالة فى شئ موزون فقال أرسل غدا من يتزنه أو أرسل وكيلا أعطيه اياه أو قال أرسل من يقبضه أو قال من يأخذه منى فهذا كله اقرار كذا فى المحيط * رجل ادعى على رجل ألفا فقال المدعى عليه قد أعطيتك دعوالك لم يكن اقرارا وكذا لو قال المدعى عليه أخرعنى دعوالك شهرا أو قال أخر الذى ادعيت لم يكن اقرارا ولو قال أخرعنى دعوالك حتى يقدم مالى فأعطيكها يكون اقرارا ولو قال حتى يقدم مالى فأعطيك دعوالك فليس باقرار كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى نوادر هشام قال سمعت محمدا رحمه الله تعالى يقول فى رجل قال لآخر أعطنى ألف درهم فقال اتزنها قال لا يلزمه شئ لانه لم يقل أعطنى ألفى كذا فى المحيط * ولو قال أعطنى الالف التى عليك فقال اصبر أو قال سوف تأخذها لم يكن اقرارا لان هذا قد يكون استهزاء واستخفافا به ولو قال ان تبرئها ان شاء الله فهو اقرار والاستثناء ليس عليه وانما هو على التبرئة والتبرئة تقتضى تقدم الدين كذا فى محيط السرخسى * وفى

ترجمة

٢ هذا الشئ حق فلان ٣ جعلت هذا المال لك أو جعلته باسمك أو جعلته حقك ٤ جعلته باسمك

لبقاء النفس بالمأكول والملبوس وذا يختلف بالاوقات والامكنة والزوج هو يلى الانفاق الا اذا ظهر مطله فحينئذ يفرض القاضى النفقة ويأمره ان يعطيها ما تنفق على نفسها نظرا اليها فان أبى حبسه ولا تسقط وتؤمر بالاستدانة حتى ترجع عليه ان بان له مال واذا مات الزوج بعد الامر بالاستدانة رجعت فى ماله ومعنى الامر بها الامر لها بالشراء بالنسيئة لترجع عليه بالثمن وتحيل البائع على الزوج بلا رضاه * وان طلبت نفقة كل يوم كان لها ذلك (١٥٨) عند المساء ويفرض نفقة الخادم لكن لا تبلغ نفقة المخدومة بل بقدر ما يفرض على الزوج المعسر بقدر الكفاية وعن الثانى انه يفرض نفقة خادمين لداخل البيت ولخارجه وفى الاخرى ولو فائقة فى الغنى * زفت مع جوارى كثيرة فنفقة كل الخدم تفرض وان كان الزوج معسرا لا تفرض نفقة خادم وان كان لها خادم وقال محمد رحمه الله يفرض ثم قيل نفقة المملوك وقيل ايا كان حرة أو أمة ولو الزوجة أمة لا تستحق نفقة الخادم وانما هى لبنات الاشراف والصحيح ان الزوج لا يملك اخراج خادمها حتى لو قال أنا أعطيك خادمى ولا اعطيك نفقة الخادم وأبت ليس له ذلك ويجبر على نفقة الخادم أيضا وان قال أنا أخدم عند الثانى لا يقبل ويفرض نفقة خادم وبعض مشايخنا قال يقبل * أمرت بان تنفق على مماليكها من مهرها ثم قالت لا أجعل من المهر لانك استخدمت الخدام فما أنفق بالمعروف يحتسب من المهر لانه أدى الواجب لا الزائد وان كان من المحترفة يفرض نفقة كل يوم لانه لا يقدر على الزيادة وان من التجار فشهر وان من المزارعين فسنة فينظر الى ما هو أيسر عليه ويفرض الادام أعلاه اللحم وأوسطه الزيت وأدناه اللبن وقيل الادام يفرض لخبز الشعير ولا يفرض الفاكهة ولم يذكر الخف والازار فى كسوة المرأة النوازل وذكرهما فى كسوة الخادم وذلك فى ديارهم بحكم العرف وفى ديارنا يفرض الازار والمكعب وما تنام عليه وفى الفتاوى لا يجب عليه الملاءة والخف وفى الشروح لا يجب عليه خفها لانها منهية عن الخروج بخلاف خف خادمها وان كان له عليها دين لا تقع المقاصة الا ان يرضى الزوج بخلاف سائر الديون حيث تقع بلا تقاص * الحطب والصابون والاشنان عليه وان فقيرة اما ان ينقلها الزوج أو يدعها تنقل بنفسها

النوازل اذا قال المدعى عليه ٢ (كيسه بدوز قبض كن) لا يكون اقرارا وكذا قوله ٣ (بكير) لا يكون اقرارا لان هـذه الالفاظ تصلح للابتداء وكذلك اذا قال (قبض كنش) بكسر النون (كيسه بدوزش) بكسر الزاى لا يكون اقرارا الان هذه الالفاظ تذكر للاستهزاء وكذلك (بكيرش) بكسر الراء لا يكون اقرارا ولو قال (كيسه بدوزش) بفتح الزاى (قبض كنش) بفتح النون (بكيرش) بفتح الراء فقد اختلف المشايخ والاصح أنه اقرار لان هذه الالفاظ لا تذكر على سبيل الاستهزاء ولا تصلح للابتداء فتجعل للبناء مربوطا كذا فى المحيط * لو قال اقضى المائة التى لى عليك فان غرمائى لا يدعونى فقال أحل على بها بعضهم أو من شئت منهم أو ائتنى برجل منهم أضمنها أو احتال على بها فهذا كله اقرار ولو قال قضيتكها فهذا اقرار ولو قال ابرأتنى منها وكذلك لو قال قد حسبتها لك وكذلك لو قال قد حللتنى منها وكذلك لو قال قد وهبتها لى أو تصدقت بها على وكذلك لو قال قد أحلتك بها كذا فى المبسوط * واذا قال أوفيتكها فهذا منه اقرار بالدين فيؤمر بالقضاء ثم باثبات الايفاء وكذلك اذا قال المدعى عليه للمدعى ٤ (سوكند خوركه اين مال بتونرسانيده أم) أو قال ٥ (سوكند خوركه اين مال بتونرسيده است) فهذا اقرار من المدعى عليه بالمال ويؤمر بالايفاء هكذا حكى فتوى بعض مشايخنا كذا فى المحيط * ولو قال أبرأتنى عن هـذه الدعوى أو صالحتنى عن هـذه الدعوى لا يكون اقرارا كذا فى الخلاصة * لو قال صالحتك من حقك يكون اقرارا والبيان الى المقر ولو قال من دعواك لا يكون اقرارا كذا فى محيط السرخسى * ولو قال اخرج من هـذه الدار بألف أو ابرأ منها أو اتركها أو سلم لى أو أعطها لى فقد أقر له بالملك لان هذه الالفاظ متى ذكرت مقرونة بالبدل ولم يتقدمها لفظ الصلح تستعمل للمساومة فى العرف والعادة ولو ذكر هـذه الالفاظ ولم يذكر بدلا لا يكون اقرارا ولو اصطلحا على أن يسلم أحدهما دارا والآخر يسلم له عبدا لم يكن اقرارا ولو اشترى دارا من رجل ثم قال لآخر سلم لى شراءها بألف لم يكن اقرارا كذا فى محيط السرخسى * وفى مجموع النوازل رجل قال لى عليك ألف فقال ولى عليك مثلها أو قال لآخر طلقت امرأتك أو أعتقت أمتك أو عبدك فقال الآخر وأنت طلقت امرأتك أو أعتقت أمتك أو عبدك عن ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنه يكون اقرارا وفى ظاهر الرواية لا يكون اقرارا والشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين كان يفتى بجواب ابن سماعة كذا فى الخلاصة * ولو قال ذلك الرجل لى عليك ألف درهم بدون حرف الواو فهذا ليس باقرار بلا خلاف ولو قال لى عليك مثلها فهو على الخلاف ولو قال لى عليك أيضا مثلها فالظاهر أنه على الخلاف واذا قال ذلك الغير فانت اعتقت أيضا غلامك هل يكون اقرارا من ذلك الغير باعتاق عبده فالظاهر أنه على الخلاف ولو قال ذلك الغير أنت اعتقت غلامك فهذا ليس باقرار بلا خلاف وعلى هـذا الخلاف اذا قال الرجل لغيره أنت قتلت فلانا فقال له ذلك الغير وأنت قتلت فلانا أيضا ولو قال ذلك الغير أنت قتلت فلانا فهذا لا يكون اقرارا بلا خلاف كذا فى المحيط * واذا قال بالفارسية ٦ (مرازتو چندين مى بايد) وسمى مالا معلوما فقال المخاطب ٧ (مرا نيز ازتو چندين مى بايد) كان هذا من الثانى اقرارا بما ادعاه الاول هكذا قال بعض مشايخنا وينبغى أن يكون هذا على قول محمد رحمه الله

ترجمة

٢ خيط الكيس واقبض ٣ امسك ٤ احلف يمينا انى ما وصلت لك هـذا المال ٥ احلف يمينا أن هذا المال ما وصل لك ٦ يجب لى عليك هذا القدر ٧ يجب لى عليك هذا القدر أيضا

وان غنية تستأجر من ينقله ولا تنقل بنفسها وثمن ماء الاغتسال عليه غنية كانت أو فقيرة وفى كتاب رزين عليها ان طهرت من الحيض لاكثر الحيض وان أقل من عشرة فعليه * وأجرة القابلة عليها ان استأجرت ولو استأجرها الزوج فعليه * وان حضرت بلا اجارة فلقائل ان يقول على الزوج لانه مؤنة الوطء ويجوز ان يقال عليها كاجرة الطبيب * ويفرض الكسوة فى كل ستة أشهر الا اذا تزوج وبنى بها ولم يبعث الكسوة فلها الطلب قبل المدة وفى ظاهر الرواية يعتبر حالهما فان كان من الاشراف يأكل الحوارى والباجات والطير المشوى وهى فقيرة تاكل فى أهلها خبز الشعير يطعمها خبز البر وباجة أو باجتين والقول للزوج فى العسرة والبينة لها فى يساره وان لم تكن لها بينة على يساره وطلبت من القاضى ان يسأل من جيرانه لا يجب عليه السؤال وان سأل كان حسنا فان سأل فاخبره عدلان بيساره يثبت اليسار بخلاف سائر الديون حيث لا يثبت اليسار بالاخبار فان قالا سمعنا بانه موسر أو بلغنا ذلك لا يقبله القاضى وأشار شيخ الاسلام ان القول لها فى انه قادر وبعض المتأخرين قالوا ينظر الى الزى الا فى حق العلوية والفقهاء لان أكثرهم يلبسون أحسن الثياب ولكن بيوتهم خالية عن الطعام واللباس * شكت عند القاضى انه يضر بها وطلبت الاسكان عند قوم صالحين ان علم به زجره والا فان كان الجيران صلحاء أقرها عندهم والا أمره بالاسكان عند الصلحاء * والناشزة التى لا تستحق النفقة هى الخارجة عن منزله بلا اذن بلا حق ولو فى بيته فليست بناشزة لتمكنه من الوطء مغالبة * ولو قالت انه يسكن فى بيت مغصوب فلا أدخل عليه تستحق النفقة لانها على حق ألا يرى ان بعض علمائنا لم يقبلوا شهادة من يشترى فى الدكان المغصوب عالما به * ولو كان الزوج فى بلدة أخرى قدر سفر فبعث اليها الحولة والزاد حتى تنتقل اليه ولم تجد محرما ولم تذهب تستحق النفقة لانها على حق * لها طلب النفقة من الزوج قبل الزفاف على ما عليه الفتوى اذا لم يطالب الزوج بالزفاف لعدم وجوب التسليم قبل الطلب وكذا لو منعت نفسها بحق * ولا نفقة لصغيرة لا تصلح للجماع وان فى بيت الزوج وان كانت تصلح للمؤانسة لا غير اختلفوا

تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يكون اقرارا كما فى قوله أيضا بالعربية ولو قال (مرا ازتو چندين مى بايد) فقال المخاطب ٢ (مرا بارى ازتو چندين مى بايد) فهذا لا يكون اقرارا من الثانى بما ادعاه الاول عليه كذا فى الذخيرة * وفى العيون رجل قال قتلت ابن فلان ثم قال قتلت ابن فلان يكون هذا اقرارا بقتل ابن واحد وفى فتاوى أهل سمرقند لو قال لآخر لم قتلت فلانا فقال كان فى اللوح مكتوبا هكذا أو قتلت عدوى فهو اقرار بالقتل وتلزمه الدية فى ماله ان لم يقر بالعمد ولو قال المقدور كائن لا يكون اقرارا كذا فى الخلاصة * ولو ادعى مائتى درهم فقال المدعى عليه قضيتك مائة بعد مائة فلا حق لك على لم يكن اقرارا وكذا لو ادعى مائة درهم فقال المدعى عليه قد قضيتك خمسين درهما لا يكون اقرارا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو ادعى على رجل ألف درهم فقال قد اخذت منها شيأ فقد أقر بها وكذلك اذا قال كم وزنها أو متى أجلها أو ما ضربها أو قد برئت اليك منها أو قد أديتها اليك فهذا كله اقرار بالالف ولو قال قد برئت اليك من كل قليل وكثير كان لك على لم يكن هذا اقرارا بالالف ولكنه اقرار بشئ مجهول الجنس والقدر فيكون مجبرا على بيانه واذا بينه يحلف الطالب ما قبضه منه ويحلف المطلوب ما عليه غير هذا هكذا فى المبسوط فى باب اقرار الرجل فى نصيبه * واذا ادعى على بعض الورثة دينا على الميت فقال المدعى عليه ٣ (دردست من از تركه چيزى نيست) فهذا لا يكون اقرارا بالتركة كذا فى المحيط * ولو ادعى رجل أرضا فى يدى رجل فقال المدعى عليه للمدعى ٤ (ترا جز از ين زمينى ديكر هست) فهذا اقرار من المدعى عليه كذا فى الظهيرية * رجل ادعى على آخر أنه قبض منه كذا درهما بغير حق فقال المدعى عليه ما قبضت بغير حق لا يكون اقرارا ولو قال دفعته الى أخيك بأمرك فهو اقرار وعليه اثبات الامر كذا فى الخلاصة * اذا ادعى على آخر عشرة دراهم فقال المدعى عليه ٥ (از ين جمله مرا پنج درهم دادنى است) فهذا اقرار بالعشرة وكذا اذا قال ٦ (از ين جمله پنج درهم باقى است) ولو قال ٧ (پنج درهم باقى مانده است) لا يكون اقرارا بالعشرة كذا فى الظهيرية * فى المنتقى اذا قال لغيره لى عليك ألف درهم فقال أما خمسمائة منها فلا أو قال أما خمسمائة منها فلا أعرفها فقد أقر بخمسمائة ولو قال أما خمسمائة فلا ولم يقل منها فهذا ليس باقرار كذا فى المحيط * قال لى عليك ألف فقال الحق أو الصدق أو اليقين أو قال حقا أو صدقا أو يقينا أو قال الحق الحق أو الصدق الصدق أو اليقين اليقين أو حقا حقا أو صدقا صدقا أو يقينا يقينا أو قال البر الحق أو الحق البر الخ فهو اقرار ولو قال الحق حق أو الصدق صدق أو اليقين يقين وكذا لفظ البر مفردا بان قال البر أو برا وقال مكررا غير منضم الى الحق أو اليقين أو الصدق بان قال البر البر أو برا برا لا يكون اقرارا وكذلك لفظ الصلاح مفردا أو مقرونا بالحق أو الصدق لا يكون اقرارا هكذا فى الكافى * ولو قال لى عليك ألف درهم فقال المدعى عليه مع مائة دينار قال الفقيه أبو بكر الاسكاف لا يكون اقرارا وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان صدقه فى الدنانير صح اقراره بالمالين وان كذبه فى الدنانير صح اقراره بالدراهم كذا فى الظهيرية * ولو قال لغيره أقرضتك مائة درهم فقال ما استقرضت من أحد سواك أو من أحد غيرك أو من أحد

ترجمة

٢ حينئذ يجب لى عليك هذا القدر ٣ ليس فى يدى شئ من التركة ٤ لك أرض أخرى غير هذه ٥ يلزمنى أن أعطيك من هذه الجملة خمسة دراهم ٦ باقى من هذه الجملة خمسة دراهم ٧ بقيت خمسة دراهم

فيه ولو ظن هذا الزوج لزوم النفقة عليه فالتزم لا يلزم والالتزام باطل * وان كان الزوج صغيرا أو مريضا لا يطيق تلزم النفقة والاب لا يؤاخذ بها بلا ضمان * ولو كانت محرمة أو رتقاء أو قرناء يجب ان لا تمنع نفسها وان أصابتها العوارض بعد الزفاف أو قبله وعن الامام الثانى لا نفقة للرتقاء والمريضة التى لا يمكن وطؤها قبل نقلها الى بيته * وان انتقلت الى بيته بلا رضاه ردها الى منزلها وان نقلها عالما بحالها الى منزله لزمت النفقة * وقال المشايخ مرضت فى منزله بحيث لا يمكنه الاستمتاع بها فلا نفقة وان أمكن الاستمتاع بوجه لزم وله رد الصغيرة التى لا تصلح للمؤانسة * ذهبت للحج مع زوجها وجبت نفقة الحضر يعنى قيمة طعام الحضر وان خرج بها رجل كارهة بلا زوجها لا وان حبس الزوج وجبت * ولا نفقة فى النكاح الفاسد وفى النكاح بلا شهود يلزم * فرض القاضى لها النفقة أو صالح معها ومضت مدة ولم يعط ومات سقطت لانها صلة وبالطلاق تسقط بلا خلاف والبقالى ذكر فيه الخلاف بين الثانى ومحمد * وان أمرها بالاستدانة ومات فى السقوط روايتان والاصح عدم السقوط * عجل نفقة مدة وماتت لا تسترد كالهبة اذا مات الموهوب له ولو هلكت فى يدها لا تسترد اجماعا * ولو اختلفا فى قدر الوقت الماضى من فرض القاضى أو قدرها أو جنسها فالقول قول الزوج والبينة بينتها * والمعتدة اذا لم تأخذ أو لم يعط الزوج لها النفقة المفروضة حتى مضت العدة قال الامام الحلوانى المختار عدم السقوط * المعتدة اذا لزمت البيت زمانا وخرجت زمانا فهى ناشزة وان كان البيت لها الا اذا سألت منه ان يحولها الى منزله فابى والقول لها فى انقضاء العدة فان برهن الزوج على اقرارها بالانقضاء برئ من النفقة قبلك * ادعت حبلا ينفق عليها الى سنتين وبعده لا * كل امرأة معتدة لا نفقة لها عند الطلاق لا تعود لها النفقة أبدا وكل امرأة معتدة لها النفقة يوم الطلاق ثم صارت بحال لا تستحق النفقة تعود بزوال المانع نفقتها * أمة بوأها منزلا ثم أخرجها الى بيته ثم عادت عادت النفقة وان لم يبوئها حتى طلقها ثم بوأها لا تعود النفقة * ارتدت بعد الطلاق وعادت عن دار الحرب لا تعود لتبدل حالها وان طاوعت ابنه بعد الطلاق

قبلك أو قال لا أستقرض من أحد بعدك لم يكن اقرارا هكذا فى فتاوى قاضيخان * وفى الاصل اذا قال لغيره أقرضتك مائة درهم فقال لا أعود لها أو لا أعود بعد ذلك يكون اقرارا بخلاف ما اذا قال لا أعود حيث لا يكون اقرارا ولو قال لغيره غصبت منى مائة درهم فقال لم أغصبك الا هذه المائة كان اقرارا وكذلك اذا قال لم أغصبك سوى هذه المائة أو غير هذه المائة وكذلك لو قال لم أغصبك بعد هذه المائة شيأ أو قال لم أغصبك مع هذه المائة شيأ أو قال قبل هذه المائة شيأ كان اقرارا بغصب المائة وكذلك لا أغصب أحدا بعدك أو لم أغصب أحدا بعدك كذا فى المحيط * ولو قال مالك على الا مائة درهم أو سوى مائة درهم أو أكثر من مائة درهم كان اقرارا بالمائة ولو قال مالك على أكثر من مائة درهم ولا أقل لم يكن اقرارا هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال مالك على أكثر من مائة درهم ولا أقل من مائة درهم قيل لا يكون اقرارا كما اذا نفى الاقل مطلقا وقيل يكون اقرارا بمائة وهو الاصح كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لآخر الك على مائة درهم فهذا اقرار بالمائة ولو قال ليس لك على مائة درهم فلم يقر له بشئ كذا فى المبسوط * ولو أن رجلا قال لقسام اقسم هذه الدار ثلثها لفلان وثلثها لى وثلثها لفلان آخر لم يكن ذلك اقرارا للآخرين بثلثى الدار حتى يقول لفلان ثلثها ولفلان ثلثها كذا فى الظهيرية * ولو قال لفلان على ألف درهم فيما أعلم أو فى علمى أو فيما علمت قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هذا باطل كله وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو اقرار صحيح وأجمعوا على أنه لو قال علمت أن لفلان على ألف درهم أو قال لفلان على ألف درهم وقد علمت ذلك ان ذلك اقرار صحيح كذا فى الذخيرة * ولو قال له على ألف درهم فيما أظن أو فيما ظننت أو فيما أحسب أو فيما حسبت أو فيما أرى أو فيما رأيت فهو باطل كذا فى المبسوط فى باب الاستثناء * ولو قال له على ألف درهم فى شهادة فلان أو فى علم فلان لا يلزمه شئ ولو قال بشهادة فلان أو بعلم فلان كان اقرارا ولو قال فى قول فلان أو بقوله لا يلزمه شئ كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال له على ألف درهم فى حسابى أو حساب فلان أو بحسابه أو فى كتابى أو فى كتاب فلان أو بكتاب فلان كان باطلا ولو قال فى صكه أو بصك فلان أو فى صكى أو بصكى كان اقرارا ولو قال لفلان على ألف درهم فى كتاب أو بكتاب أو قال لفلان على ألف درهم فى حساب أو من حساب أو بحساب كان اقرارا هكذا فى المحيط * ولو قال بسجل أو فى سجل أو بكتاب أو فى كتاب بينى وبينه أو من حساب بينى وبينه كل ذلك اقرار كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال له على صك بألف درهم أو كتاب أو حساب بألف يلزمه المال وكذا لو قال له على ألف درهم من شركة بينى وبينه أو من تجارة بينى وبينه أو من خلطة لزمته الالف كذا فى خزانة المفتين * ولو قال له على ألف درهم فى قضاء فلان وهو قاض أو فى قضاء فلان الفقيه أو بفتياه أو فى فقهه لم يلزمه شئ فان قال بقضاء فلان وفلان قاض يلزمه المال وان لم يكن فلان قاضيا فقال الطالب حاكمته اليه فقضى لى عليه لزمه المال وان تصادقا على أنه لم يحاكمه اليه لم يلزمه شئ وان قال لفلان على ألف درهم فى ذكره لم يلزمه شئ كذا فى المبسوط فى باب الاستثناء * اذا أقر الرجل فقال لفلان على ألف ان شاء الله تعالى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى الاقرار باطل وهذا استحسان كذا فى المحيط * ولو قال غصبت هذا العبد ان شاء الله تعالى لم يلزمه شئ كذا فى الخلاصة * ولو كتب عليه ذكر حق لفلان على كذا وأجله الى كذا ومن قام بذكر هذا الحق فهو ولى ما فيه ان شاء الله تعالى لا يلزمه ما فى الصك فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى قياسا وعندهما يلزمه استحسانا كذا فى المبسوط * ولو قال غصبتك هذا

لا تبطل النفقة لانها معصية فلا تبطل الحق والفرقة كانت حاصلة فلا تضاف اليها وبالردة أحدثت تفويت الاحتباس له لانها تحبس للاسلام * ولو ناشزة عند الطلاق ثم عادت الى منزل الزوج لها النفقة وهذا يخالف الاصل المذكور وهذه رواية فى ناشزة سافر عنها زوجها ثم عادت بعد سفر الزوج الى منزله الذى كانا فيه انها تخرج عن ان تكون ناشزة والفرقة لو منه يجب النفقة ولو منها الا الا اذا كان بحق * خالعها على ان لا سكنى لها ولا نفقة فلها السكنى لانه حق الشرع فلا يلى ابطاله وان على أن مؤنة السكنى عليها فعليها * غاب فتزوجت وجاء الاول وفرق بينها وبينه فلا نفقة على الزوج الاول حتى تنقضى عدة الثانى فلو طلقها الاول فى عدة الثانى لا يجب نفقة العدة على الاول لانها محبوسة للثانى ولا على الثانى لكون النكاح فاسدا * تزوج المعتدة ودخل بها الزوج لا تجب عليه النفقة وفى الفتاوى تجب على الزوج الاول اذا كان التزوج فى بيت الاول فاما اذا خرجت منه فلا تجب على أحد * صالحته على أكثر من النفقة والكسوة ان قدر ما يتغابن به الناس يصح وان زائدا فالزيادة مردودة وتلزم نفقة المثل والقاضى اذا فرض النفقة ثم رخص تسقط الزيادة ولا يبطل القضاء وكذا لو فرض النفقة برخص بالاقل من الدراهم فغلا لها ان تطلب الزيادة وفى الاصل صالحت على قدر لا يكفيها لها ان ترجع ولو على الزيادة له المنع وفى الاقضية ان كان الصلح قبل ان يصير دينا بمضى مدة أو قضاء أو رضا يصلح تقديرا له كالمطعوم وما اشبهه فهو تقدير لا معاوضة فتجوز الزيادة بغلاء السعر وعدم الكفاية والنقصان برخص السعر وان كان لا يصلح للتقدير كالعبد والدابة يكون معاوضة لا تقديرا فلا يزداد ولا ينقص هذا قبل القضاء فان كان بعد القضاء أو الرضا لكن قبل مضى المدة ان كان الصلح بما يمكن ان يكون تقديرا بان قضى بثلاثة دنانير كل شهر فرضيا قبل مضيه بثلاثة مخاتيم دقيق فالثانى تقدير لا معاوضة وان كان لا يصلح تقديرا كالتراضى على غير المطعوم من المكيل والموزون بلا عينه فان لم يقبض فى المجلس بطل لانه افتراق عن دين بدين وكذا بعد مضى المدة وان كان شيأ بعينه

العبد أمس ان شاء الله تعالى فالاقرار باطل عند محمد رحمه الله تعالى والاستثناء صحيح كذا في المحيط * وهو ظاهر الرواية هكذا في محيط السرخسي * اذا قال لفلان علي ألف درهم ان شاء فلان كان الاقرار باطلا وان شاء فلان وكذلك كل اقرار علق بالشرط نحو قوله ان دخلت الدار أو أمطرت السماء أو هبت الريح أو ان قضى الله تعالى أو أراده أو رضيه أو أحبه أو قدره أو يسره أو ان بشرت بكذا فهذا كله وما شاكله مبطل للاقرار اذا كان موصولا كذا في التبيين * ولو قال له علي ألف درهم الا أن يبدو لي أو الا أن أرى غير ذلك فالاقرار باطل سواء بدا له أو مات قبل أن يبدو له أو رأى غير ذلك ولو قال له علي ألف درهم ان حمل متاعي الى منزلي بالبصرة ففعل ذلك وقد كان حاضرا يسمع هذه المقالة فهو جائز والمال واجب وكذلك لو قال لك علي ألف درهم ان حملت هذا المتاع الى بيتي فهو استئجار كذا في المبسوط * ولو قال اشهدوا أن له علي ألف درهم ان مت فهو عليه ان مات أو عاش وكذا لو قال علي ألف درهم ان مت فهو عليه ان مات أو عاش وكذا لو قال علي ألف درهم اذا جاء رأس الشهر أو اذا أفطر الناس أو الى الفطر أو الى الاضحى كذا في التبيين * وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال اذا قدم فلان أو قال ان قدم فلان فله علي ألف درهم فهذا باطل ولو قال لك علي ألف درهم اذا قدم فلان فهذا جائز اذا كان الطالب يدعي أن له على القادم ألف درهم وأنه كفل لي بما عليه اذا قدم كذا في المحيط * رجل قال لفلان علي ألف درهم ان حلف أو على أن يحلف أو اذا حلف أو متى حلف أو حين حلف أو مع يمينه أو في يمينه أو بعد يمينه فحلف فلان على ذلك وجحد المقر المال لم يؤخذ بالمال كذا في المبسوط * رجل قال لغيره ابتع مني عبدي هذا أو قال استأجره مني أو قال أعرتك داري هذه فقال نعم كان قوله نعم اقرارا بالملك وكذا قوله ادفع الي غلة عبدي هذا أو أعطني ثوب عبدي هذا فقال نعم فقد أقر بالثوب والعبد له كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال افتح باب داري هذه أو جصص داري هذه أو قال اسرج دابتي هذه أو ألجم بغلي هذا أو اعطني سرج بغلي هذا أو لجام بغلي هذا فقال نعم فهذا اقرار ولو قال لا ففي جميع ذلك لا يكون اقرارا كذا في الظهيرية * لو قال لي عليك ألف درهم فقال نعم يكون اقرارا وكذلك ثوب في يده فقال وهب لي فلان فقال نعم أو قال صدق أو قال أجل أو قال ذلك بالفارسية فهو اقرار كذا في محيط السرخسي * لو قيل له هل لفلان عليك كذا فأومأ برأسه بنعم لا يكون اقرارا كذا في التبيين * ولو قال لغيره أخبر فلانا أو أعلمه أو قل له أو اشهد أو بشره أن له علي ألف درهم كان اقرارا وكذا لو قال اخبر فلانا أن عليك ألف درهم أو أعلم فلانا أو أشهد له عليك بألف درهم أو أقول له فقال له نعم فهذا كله اقرار هكذا في المحيط * لو قال لآخر لا تشهد لفلان علي بألف شاهية لا يكون اقرارا وكذا لو قال ما لفلان علي شيء فلا تخبره بأن له علي ألفا أو قال لا تقل ان له علي ألف درهم لا يكون اقرارا ولو قال ابتداء لا تخبر فلانا ان له علي ألف درهم كان اقرارا وذكر الناطفي في أجناسه عن الكرخي أنه قال لا تخبر كقوله لا تشهد لا يكون اقرارا في الحالين جميعا والصحيح هو الفرق بينهما كذا في محيط السرخسي * ولو قال اكتموها أني طلقتها اكتموا طلاقي اياها فهذا اقرار بخلاف قوله لا تخبروها أني طلقتها ولو قال اكتموها طلاقها لم يكن طلاقا كذا في الذخيرة * اذا قال الرجل جميع ما في يدي من قليل أو كثير من عبد أو غيره لفلان فهذا الاقرار صحيح فان حضر فلان ليأخذ ما في يد المقر فاختلفا في عبد في يديه فقال فلان كان في يدك يوم أقررت فهو لي وقال المقر لم يكن هذا في يدي يوم أقررت وانما تملكته بعد ذلك فالقول قول

المقر

كالعبد ونحوه لا يبطل وكذا لو قبل القضاء وان كان بعد مضي المدة وبعد القضاء والتراضي على دين آخر سوى ما يصلح تقديرا اولا أو تفرقا بلا قبض فالصلح باطل * فرض لها الكسوة فتخرقت قبل نصف عام ان لبست لبسا معتادا علم ان ذا لم يكفها فيجدد لخطأ القاضي في التقدير وان تخرق في الاستعمال لا يفرض أخرى وان سرقت الكسوة أو النفقة لا يقضي القاضي بأخرى بخلاف المحارم وان لم تلبس حتى مضى نصف عام يفرض أخرى بخلاف المحارم وفي بعض الفتاوى ان بقي الثوب بعد المدة ان لعدم اللبس أو للبس ثياب أخر بحيث لو كانت تلبس هذا الثوب على الدوام لتخرق فلها كسوة أخرى والا لا والنفقة على هذا ومدة كسوة الصبيان اربعة اشهر * دفع اليها دراهم للكسوة له ان يجبرها على شراء الكسوة لان الزينة حقه وافتى بعضهم بانه ليس له ذلك لان الدراهم صارت حقا لها فتعمل بها ما شاءت * ادعى عليها نكاحا فانكرت أو ادعت عليه فانكر وبرهن فقضى به لا نفقة لما سلف * صالحت من نفقة العدة على دراهم معلومة ان بالشهور صح لانه معلوم وان بالحيض لا يصح لانه مجهول وبعض المتأخرين على الجواز فيهما * وفي الفتاوى أبرأت عن نفقتها ان قبل الفرض لا يصح وبعد الفرض يصح من نفقة شهر وان قالت أبرأتك عن نفقة سنة لا يبرأ الا عن نفقة الشهر الاول كما اذا آجر داره سنة وأبرأ عن اجرة السنة لا يصح الا عن الشهر الاول ولو أبرأت عاما مضى صح * طلبت النفقة في مال الغائب ان علم القاضي بالنكاح وله مال حاضر يفرض النفقة فيه ويأخذ كفيلا بعد ان يحلفها على عدم استيفاء النفقة منه وعدم وجود مزيل النفقة منها كالنشوز وغيره وان لم يكن له مال حاضر لا يفرض بطريق الاستدانة عندنا خلافا لزفر فان عنده يفرض بطريق الاستدانة ولو له مال حاضر ولم يعلم القاضي بالنكاح فبرهنت على النكاح لا يقبل عند الامام وعند الثاني يقبل ويفرض النفقة ولا يقضي بالنكاح فان حضر الزوج وانكر النكاح ولم تبرهن عليه يسترد النفقة واليوم القضاة يفرضون النفقة أخذا بمذهب زفر والامام الثاني لحاجة الناس اليه واذا فرض لا حاجة الى اقامة البينة

المقر الا أن يقيم المقر له بينة أنه كان في يده يوم أقر فحينئذ يقضى للمقر كذا في المحيط * رجل قال جميع مافي يدي أو جميع ما يعرف بي أو جميع ما ينسب الي فهو لفلان فهذا اقرار كذا في الخلاصة * ولو قال جميع مالي أو جميع ما أملكه لفلان فهو هبة لا يجوز الا بالتسليم ولا يجبر على ذلك ولو قال جميع مافي بيتي لفلان كان اقرارا كذا في فتاوى قاضيخان * واذا أقر الاجير أن مافي يده من قليل أو كثير من تجارة أو متاع أو مال عين أو دين فهو لفلان وقال أنا أجير له فيه فهو جائز وما كان في يده يومئذ من شئ فهو لفلان كله لا حق للاجير فيه غير أني أستحسن الطعام والكسوة فأجعلهما للاجير ولو أقر الاجير أن مافي يده من تجارة كذا فهو لفلان كان مافي يده من تلك التجارة وقت اقراره لفلان وما كان في يده من غير تلك التجارة فليس لفلان منه شئ والقول في بيانه قول المقر وكذلك ما كان في يده من تلك التجارة فادعى أنه أصابه بعد اقراره فالقول فيه قوله مع يمينه واذا أقر الاجير أن مافي يده من تجارة أو مال لفلان وفي يده صكوك ومال عين فهو كله لفلان ولو أقر أن مافي يده من عين طعام لفلان وفي يده حنطة وشعير وسمسم وتمر لم يكن من ذلك لفلان الا الحنطة ولو لم يكن في يده من الحنطة شئ فلا شئ للمقر له كذا في المبسوط في باب اقرار المحجور والمملوك * أقر لابنته في صحته بجميع مافي منزله من الفروش والاواني وغير ذلك مما يقع عليه اسم الملك من صنوف الاموال كلها وله في الرساتيق دواب وغلمان وهو ساكن في البلد قال يقع اقراره على مافي منزله الذي هو ساكن فيه وما كان فيه من الدواب يبعثها الى الباقورة بالنهار ويرجع الى منزله ذلك بالليل يدخل تحت الاقرار وكذلك العبيد الذين يخرجون بالنهار في حوائجه ويأوون بالليل الى منزله يدخلون تحت الاقرار وماسوى ذلك لا يدخل كذا في الظهيرية * رجل أقر في صحة بدنه وعقله أن جميع ماهو داخل في منزله لامرأته غير ما عليه من الثياب وتوفي الرجل وترك ابنا ثم ادعى الابن أن ذلك من تركة أبيه فكل شئ علمت المرأة أنه صار لها بتمليك الزوج اياها ببيع صحيح أو بهبة صحيحة أو كان لها عليه مهر فهي في سعة من منعه والاحتجاج بهذا الاقرار ومالم يكن لها ملك لا يصير لها بهذا الاقرار فيما بينها وبين الله تعالى وهو تركة المتوفى وأما في الحكم فلما شهدت الشهود على ذلك الاقرار وجب القضاء بما كان في الدار يوم الاقرار كذا في الخلاصة * اذا قال لامرأتي هذا البيت وما أغلق عليه بابه وفي البيت متاع فلها البيت والمتاع بخلاف مالو كان مكان الاقرار بيع بهذا اللفظ حيث لا يدخل المتاع في البيع ويصير كأنه قال بعتك البيت بحقوقه ولو أتلف مال والدته ثم قال لها جميع مافي يدي من المال فهو لك ثم مات والمال الذي أقر قائم بعينه فهو لها وان كان الابن استهلك ذلك وهو مما لا يكال ولا يوزن وقد ترك دراهم ودنانير فهي في سعة أن تتناول من الدراهم والدنانير مقدار ما استهلك بعد قوله جميع مافي يدي من المال فهو لك لان ذلك صار بمنزلة الصلح فبالاستهلاك بطل الصلح وعاد الدين كما كان كذا في الذخيرة * اذا أقر بحائط لرجل ثم قال عنيت البناء دون الارض لم يصدق ويقضى عليه بالحائط بأرضه وكذلك لو أقر بالاسطوانة المبنية بالآجر فأما اذا كانت الاسطوانة من خشب فللمقر له الخشبة دون الارض فان كان يستطاع رفعها بغير ضرر أخذها المقر له وان كانت لا تؤخذ الا بضرر ضمن المقر قيمتها للطالب كذا في المبسوط * ولو قال بناء هذه الدار لفلان لا يقضى له بما تحته من الارض كذا في الظهيرية * اذا أقر بنخلة أو شجرة في بستانه أو أرضه دخلت الشجرة والنخلة بأصلها من الارض ولم يذكر في الكتاب مقدار مايدخل من الارض وأشار في موضع آخر الى أنه يدخل ما بازاء ساقها

انه لم يخلف لها النفقة وعلى هذا لو قامت البينة على المودع والمديون الجاحدين فان كانا مقرين بهما أمر القاضي باداء نفقتها من ذلك المال اذا كانت الوديعة دراهم أو دنانير أو من جنس النفقة بخلاف دين آخر وان عروضا لا يأمر بالاجماع فان أنفق المودع بلا أمر القاضي ضمن ولا يبرأ عن الوديعة والدين ويرجع على من انفق عليه وينفق عليها من غلة الدار والعبد * قالت انه يغيب عني وطلبت كفيلا بالنفقة قال الامام ليس لها ذلك كما في الدين المؤجل وقال الثاني يكفل بشهر وعليه الفتوى ولو علم انه يمكث أكثر من ذلك يكفل عنده على ذلك القدر وعنه لو كفل بنفقتها ماعاشت أو مابقي النكاح كل شهر بكذا صح عنده لكنه عند الامام يصح في شهر واحد لانه اضيف الى مالا يعلم غايته فصار كاجارة الدار كل شهر وان ضمن لها نفقة سنة جاز وان لم يجب بعد لقيام السبب فان طلقها بائنا أو رجعيا يؤخذ منه نفقة كل شهر في العدة لان العدة من أحكام النكاح * استدانت قبل الفرض لا ترجع عليه وان اصطلحا على قدر ثم بعده أنفقت على نفسها من مالها أو استدانت لها الرجوع وقد ذكرنا ان اعسار الزوج لا يثبت في حال الغيبة فالقضاء حال غيبته قضاء بالجزاف لا بمذهب من يرى ذلك وكذا اذا كان له هناك عروض أو عقار * لا تجب على العبد نفقة ابنه الحر ولا على الاب الحر نفقة ابنه المملوك ونفقة ذوي الارحام تسقط اذا طالت المدة بعد القضاء لا اذا قصرت وأكثر من شهر تسقط ومادون شهر لا * للصغير مال غائب يؤمر الاب بالانفاق عليه من مال نفسه حتى يرجع في ماله اذا حضر فان أنفق بلا أمر القاضي لا يرجع في الحكم الا أن يكون اشهد وفيما بينه وبين الله تعالى ان كان نوى عند الانفاق ان يرجع يرجع وكذا الجد بعد موت الاب أو كان الاب حيا لكنه معسر والجد موسر يقضى على الجد بان ينفق عليه ويرجع في ماله كما ذكرنا أو يكون دينا * على الوالد الصغار الذكور اذا بلغوا الى حد الكسب ولم يبلغوا الحلم يدفعهم الاب الى عمل ليكسبوا أو يؤاجرهم وينفق عليهم من اجرتهم وكسبهم واما النساء فليس له ان يؤاجرهن في عمل أو خدمة * نفقة الوالد على الابن الموسر واجبة قدر الاب على الكسب

أم لا بخلاف الابن المعسر اذا قدر على الكسب حيث لا يلزم نفقته على الاب الموسر كذا في الاصل وفيه في موضع آخر اذا كان الابن والاب معسرين لا يجب لاحدهما على الآخر نفقة وعن الثاني انه اذا كان الاب زمنا يضمه الى نفسه كيلا يضيع * والفقراء أنواع فقير لا مال له غير انه قادر على الكسب فالمختار انه يدخل الاب والام في نفقته كعياله والثاني فقير لا مال له عاجز عن الكسب فلا يجب عليه نفقة غيره خلا الزوجة والثالث فقير كسوب يفضل شئ من كسبه عن قوته فانه يجبر على نفقة البنت الكبيرة والابوين والاجداد وغير هؤلاء ان كان ذا رحم غير محرم كابناء العم لا تجب نفقته عليه وان كان ذا رحم محرم كالعم تجب و يشترط اليسار وهو المحرم للصدقة وبه يفتى وفي الاجناس شرط نصاب الزكاة قال الصدر وبه يفتى وفي نوادر ابن سماعة ان كان عنده قوت شهر وفضل عن نفقته ونفقة عياله يجبر والابن يجبر على نفقة زوجة أبيه ولا يجبر الاب على نفقة زوجة ابنه وقال الامام الحلواني انما تجب نفقة زوجة الاب عليه اذا لم تكن أمة وكان الاب مريضا او صحيحا لا لانه من فضول الحوائج قال صاحب المحيط فعلى هذا لا فرق بينهما فان الابن اذا مرض تجب على الاب نفقة خادمه ويجبر عليه وذكر هشام في نوادره عن الثاني انه يفرض على الابن نفقة زوجة الاب احتاج الاب الى الخدمة أم لا واذا اختلط الذكور والاناث فنفقة الابوين عليهما على السوية في ظاهر الرواية وبه أخذ الفقيه أبو الليث وبه يفتى وعلى الاب نفقة الصغار ومن كان عاجزا من الكبار والشرط العجز حتى لو كان الابن الصغير قادرا على الكسب لكن لا يهتدي اليه يسلمه الاب في عمل و ينفق عليه منه قال الامام الحلواني اذا كان الابن فقال من ابناء الكرام ولا يستأجره الناس فهو عاجز وكذا طلبة العلم اذا كانوا عاجزين عن الكسب لا يهتدون اليه لا تسقط نفقتهم عن آبائهم اذا كانوا مشتغلين بالعلوم الشرعية لا بالخلافيات الركيكة وهذيانات الفلاسفة ولهم رشد والا لا يجب وكل من يتحلى بصفات الكمال يرغب الاجانب في الانفاق عليه فكيف الآباء وانما يعق الاب و يقدمه الى القاضي و يطالب من لم يتصف بتلك الصفات * ونفقة الاناث على

حتى لو قلعت الشجرة ونبتت في موضع قلعها أخرى كانت للمقر له وهذا فصل اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يدخل موضع عروقها الكبرى التي هي شبه الجذع أما موضع ما يتشعب من العروق الكبيرة فلا يدخل و بعضهم قالوا يدخل فيه من الارض مقدار ما يكون فيه من العروق التي لا تبقى تلك النخلة بدونها والزيادة على ذلك لا تدخل وقال بعضهم يدخل فيه مقدار ما يأخذ ظل النخلة من الارض اذا قامت الشمس في كبد السماء والباقي لا يدخل وقال بعضهم يدخل مقدار غلظ النخلة وقت الاقرار كذا في المحيط * اذا قال الثمرة التي في هذه النخلة لفلان لا يصير مقرا له بالنخلة ولو قال الزرع الذي في هذه الارض لفلان كان له الزرع دون الارض كذا في الذخيرة * ولو قال هذا الكرم لفلان فله الكرم بأرضه وجميع ما فيه من الاشجار والزراجين والبناء ولو قال هذه الارض لفلان ونخيلها لي أو قال هذه الارض لفلان الا نخيلها فان الارض مع النخيل لفلان وكذلك اذا قال هذه النخيل بأصولها لفلان وثمرتها لي فان النخيل مع الثمرة لفلان كذا في المحيط * رجل قال هذه الارض لفلان وفيها زرع كانت الارض لفلان بزرعها ولو أقام المقر البينة أن الزرع له قبل القضاء أو بعده تقبل بينته ولو كان في الارض شجرة نخيل فكذلك الا أنه لو أقام البينة أن الشجرة لي لا تقبل بينته الا أن يكون مقرا بأن الارض له وشجرها لي فحينئذ لا يقضى بالشجر للمقر له كذا في الواقعات الحسامية * عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال هذه الدار لفلان فالبناء يدخل فيه وكذلك اذا قال أرض هذه الدار لفلان يدخل البناء فيه كذا في الذخيرة * ومن أقر لغيره بخاتم فله الحلقة والفص ومن أقر بسيف لزمه النصل والجفن والحمائل ومن أقر بحجلة لزم العيدان والكسوة كذا في الكافي * دار في يده قال هذه الدار لفلان الا بناءها أو جزءا شائعا فانه لي فهو على ما قال ولو قال هذا البيت لي أو قال ولكن هذا لي فكلها لفلان ولو قال هذه الدار لفلان وهذا البيت لآخر كان كما قال هكذا في محيط السرخسي * ولو قال هذه الدار لفلان وبناؤها لي او قال هذه الارض لفلان ونخلها لي أو النخل بأصولها لفلان والثمرة لي كان الكل للمقر له ولا يصدق المقر الا بحجة هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال هذه الدار لفلان الا بناءها فانه لي لم يصدق على البناء وعلى هذا لو قال هذا البستان لفلان الا نخلة بغير أصولها فانها لي أو قال هذه الجبة لفلان الا بطانتها فانها لي وهذا السيف لفلان الا حليته فانها لي وهذا الخاتم لفلان الا فصه فانه لي أو هذه الحلقة لفلان الا فصها فانه لي كذا في المبسوط * وان قال بناؤها لي والعرصة لفلان فهو كما قال كذا في الكنز * اذا قال بناء هذه الدار لي وأرضها لفلان أو أرضها لفلان وبناؤها لي كان البناء والارض للمقر له وان قال أرضها لي وبناؤها لفلان كانت الارض له وبناؤها لفلان وان قال أرضها لفلان وبناؤها لآخر كانت الارض والبناء للمقر له الاول وان قال بناؤها لفلان وأرضها لفلان آخر كان كما قال هكذا في المحيط * وفي المنتقى اذا قال لغيره هذا الخاتم لي وفصه لك وهذه المنطقة لي وحليتها لك وهذا السيف لي وحليته لك وهذه الجبة لي و بطانتها لك وقال المقر له الكل لي فالقول ما أقر به المقر فبعد ذلك ينظر ان لم يكن في نزع المقر به ضرر للمقر يؤمر المقر بالنزع والدفع الى المقر له وان كان في النزع ضرر وأحب المقر أن يعطيه قيمة ما أقر به فله ذلك وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في الذخيرة * اذا ولدت الجارية في يدي رجل ثم قال الجارية لفلان والولد لي فهو كما قال وعلى هذا ولد سائر الحيوانات والثمار المجذوذة من الاشجار كذا في المبسوط في باب الاقرار بقبض شئ من ملك انسان والاستثناء في الاقرار * ولو كان في يده صندوق فيه متاع

الاب اذا لم يزوجن ان لم يكن لهن مال وعلى رواية الخصاف يجب على الابوين اثلاثا * ومن باع مال الغائب بطل بيعه الا الاب المحتاج وفى
العقار لا يجوز البيع الا اذا كان الابن صغيرا وذكر فى الاقضية ان الام ايضا تملك البيع كالاب وفى ظاهر الرواية لا بخلاف الاب * قالت الام
للقاضى افرض نفقة هذا الصغير على أبيه وأمرنى حتى أستدين عليه ففعله القاضى فاذا استدانت عليه وأيسر رجعت عليه فان لم ترجع
عليه ومات لا تأخذه من تركته فى الصحيح وان أنفقت عليه من مالها أو من المسئلة من الناس لا ترجع على الاب وكذا فى نفقة

فقال الصندوق لفلان والمتاع لى أو قال هذه الدار لفلان وما فيها من المتاع لى كان القول قوله كذا فى فتاوى
قاضيخان * اذا قال هذا الكيس لفلان فهو لفلان بما فيه من الدراهم وان قال أردت به الخرقة دون
الدراهم لم يصدق وكذلك اذا قال هذه القوصرة لفلان فهى للمقر له بما فيها من التمر وكذلك اذا قال هذا الدن
لفلان وهو دن فيه خل أو قال هذا الجراب لفلان وفيه متاع هروى أو قال هذا الجراب لفلان وفيه دقيق
أو قال هذا الجوالق لفلان وفيه حنطة وقال عنيت نفس الجراب أو نفس الجوالق صدق وانما يقع هذا على
ما يصنع الناس و يعاملون به ولو نظر الى زق سمن وقال هذا الزق لفلان فهو على الظرف بعينه ولو قال تبن
هذه الحنطة لفلان فالتبن لفلان ولو قال حنطة هذا السنبل لفلان فله الحنطة والسنبل ولو قال ظهارة
القباء لفلان فالقباء كله لفلان ولو قال بطانة هذا القباء لفلان فهو ضامن للبطانة عن محمد رحمه الله تعالى
اذا قال هذه الراوية لفلان وفيها ماء كان الماء للمقر له ولم يكن له الراوية كذا فى المحيط * ولو قال هذه الحنطة
من زرع كان فى أرض فلان أو من زرع حصد من أرضه فهو اقرار بالحنطة وكذا لو قال هذا الزبيب من كرم
فلان أو هذه الثمرة من نخل فلان كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا قال هذا الصوف الذى فى يدى من غنم فلان
أو قال هذا اللبن الذى فى يدى من غنم فلان أو قال ذلك لسمن أو جبن فهذا اقرار كذا فى المحيط وهكذا فى
فتاوى قاضيخان * وكذلك أولاد الحيوان كله ما خلا الرقيق كذا فى المحيط * ولو أقر أن فلانا زرع هذه
الارض أو بنى هذه الدار أو غرس هذا الكرم وذلك كله فى يد المقر فادعى المقر له أنها له وقال المقر كل ذلك لى
وانما استعنت بك ففعلت أو فعلته بأجر فالقول للمقر كذا فى الكافى * ولو قال هذا الدقيق من طحن فلان
لا يكون اقرارا كذا فى الخلاصة * ولو قال غصبتك كذا وكذا فهو اقرار بغصبهما فاذا قال غصبت عبدا
وجارية كان اقرارا بغصبهما وكذلك لو قال كذا مع كذا نحو أن يقول دابة مع سرجها وكذلك لو قال كذا
بكذا نحو أن يقول غصبت فرسا بلجامها وعبدا بمنديله فهو اقرار بغصبهما وكذلك لو قال كذا فكذا نحو أن
يقول غصبت عبدا فجارية وكذلك لو قال كذا وعليه كذا نحو أن يقول غصبت دابة وعليها سرجها وان
قال كذا من كذا بأن قال غصبت منديلا من غلامه وسرجا من دابته كان اقرارا بالغصب فى الاول خاصة
وكذلك لو قال كذا على كذا نحو غصبت اكافا على حماره ولو قال كذا فى كذا فان كان الثانى مما يكون وعاء
للاول لزماه نحو ثوب فى منديل وطعام فى سفينة وما أشبه ذلك وكذلك تمرا فى قوصرة أو حنطة فى جوالق
وان كان الثانى مما لا يكون وعاء للاول نحو قوله غصبتك درهما فى درهم لم يلزمه الثانى وان كان الثانى مما
يكون الاول وسطه نحو أن يقول غصبتك ثوبا فى عشرة أثواب لم يلزمه الا ثوب واحد فى قول أبى يوسف
رحمه الله تعالى وهو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى و يلزمه فى قول محمد رحمه الله تعالى أحد عشر ثوبا كذا فى
المبسوط * ولو قال غصبتك كرباسا فى عشرة أثواب حرير عند محمد رحمه الله تعالى يلزمه الاول كذا فى
محيط السرخسى * ولو قال غصبتك طعاما فى بيت كان هذا بمنزلة قوله طعاما فى سفينة فيكون اقرارا بغصب
البيت والطعام الا أن الطعام يدخل فى ضمانه بالغصب والبيت لا يدخل فى ضمانه فى قول أبى حنيفة رحمه
الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر وان قال لم أحول الطعام من موضعه لم يصدق فى ذلك كذا
فى المبسوط * ولو أقر بدابة فى اصطبل لزمته الدابة فقط كذا فى الكنز * اذا قال لفلان على عشرة فى عشرة
دراهم ان قال المقر عنيت بفى مع أو قال عنيت الواو فعليه عشرون درهما وان قال عنيت به على لزمه عشرة

المحارم نفقة ذوى الارحام بالفرض فى رواية الجامع الصغير تصير دينا بمضى المدة وفى أخرى لا * ولو اختلفا فى يسار الاب القول قول الابن والبينة بينة الاب وان أنفق على نفسه من مال الابن ثم خاصمه الابن فقال أنفقت وأنت موسر وقال الاب انما كنت معسرا انظر الى حال الاب ان كان معسرا فى الحال فالقول له استحسانا فى نفقة مثله وان موسرا فالقول قول الابن ولو أقاما بينة فالبينة للابن وان قال الاب الابن كسوب يقدر أن يكسب قدر ما يكفيه ويكفينى لكن يدع العمل عمدا ينظر القاضى و يسأل أهل حرفته فان علم ان الامر كما قال الاب أجبر الابن على نفقة أبيه وأخذه بذلك * لها ابن موسر من غيره والزوجان معسران فالامام الثانى لا يفرض نفقة الام على الابن ومحمد يفرض و يكون دينا على الزوج * والاصل فى نفقة الوالدين والمولودين اعتبار القرب والجزئية لا الارث وان استويا فى القرب يجب على من له نوع رجحان وان لم يكن
لاحدهما نوع رجحان فتجب بقدر الارث بيانه والد وابن ابن موسران على الوالد لانه أقرب ولو له بنت بنت وابن بنت وأخ لاب وأم فعلى ولد
البنت ذكرا كان أو أنثى و ان كان الميراث للاخ لاب وأم ولو له والد وولد موسران فالنفقة على الولد لتأويل الملك فى ماله فيظهر الرجحان
وان استويا فى القرب * ولو له جد وابن ابن فالنفقة عليهما على قدر الارث والدليل على ان العبرة فى نفقة الوالدين والمولودين القرب مسائل
المعسر * له ابنان موسران مسلم وذمى فالنفقة عليهما وان كان لا يجرى بينهما الارث وكذا لو المسلم له ابن كافر وأخ مسلم فالنفقة على الابن وكذا

وان قال عنيت به الضرب لزمه عشرة عند علمائنا وكذلك اذا نوى حقيقة كلمة فى وهى الظرفية يلزمه عشرة كذا فى المحيط * ولو قال له على درهم فى قفيز حنطة لزمه الدرهم والقفيز باطل ولو قال له على قفيز حنطة فى درهم لزمه القفيز وبطل الدرهم وكذلك لو قال له على فرق زيت فى عشرة مخاتيم حنطة لزمه الزيت والحنطة باطل كذا فى غاية البيان * ولو قال عشرة دراهم فى عشرة دنانير يلزمه عشرة دراهم ويبطل آخر كلامه الا أن يقول عنيت المالين فلزماه كذا فى فتاوى قاضيخان * لو أقر أن عليه خمسة دراهم فى ثوب يهودى يلزمه الخمسة فان قال بعد ذلك الثوب اليهودى هو الدين والخمسة الدراهم أسلمها اليه فيه فهذا بيان لكن فيه تغيير فلا يصح مفصولا الا أن يصدقه الطالب فى ذلك فان صدقه قلنا الحق لا يعدوهما فيثبت ما تصادقا عليه وان جحد كان للمقر أن يحلفه فاذا حلف كان له أن يأخذ المقر بخمسة دراهم كما أقر به كذا فى المبسوط * ولو قال غصبت منه خمسة دراهم فى ثوب يلزمه الخمسة مع الثوب كذا فى محيط السرخسى * لو قال على درهم مع درهم أو معه درهم لزماه كذا فى غاية البيان شرح الهداية * لو قال على درهم قبل درهم يلزمه درهم واحد ولو قال قبله درهم فعليه درهمان ولو قال درهم بعد درهم أو بعده درهم يلزمه درهمان وكذلك لو سمى أحدهما دينارا أو قفيز حنطة كذا فى المبسوط وهكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال درهم ودرهم أو قال درهم ثم درهم لزمه درهمان ولو قال درهم درهم لزمه درهم واحد وكذلك اذا قال لفلان على درهم على درهم لزمه درهم واحد ولو قال درهمان ثم درهم لزمه ثلاثة وكذلك على العكس كذا فى الذخيرة * ولو قال على درهم وعلى درهم يلزمه درهمان كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال له على درهم بدرهم لزمه درهم كذا فى غاية البيان شرح الهداية * ولو قال لفلان على مع كل درهم درهم أو قال لفلان على درهم مع كل درهم يلزمه درهمان ولو نظر الى عشرة دراهم بعينها وقال لفلان على مع كل درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه عشرون ولو نظر الى عشرة دراهم وقال لفلان على مع كل درهم من هذه الدراهم هذا الدرهم يلزمه أحد عشر درهما ولو قال لفلان على كل درهم من الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه عشرة رجل قال لفلان على درهم فوق درهم يلزمه درهمان كذا فى فتاوى قاضيخان ❁ الاقرار بالكتابة على وجوه منها أن يكتب على وجه لا يكون مستبينا بان كتب على الهواء أو على الماء أو على الجدار لا يجب به شئ وان أشهد عليه ومعنى قوله أشهد أن يقول لجماعة اشهدوا على بهذا ولم يقرأ عليهم ذلك أما اذا قرأ عليهم ذلك يلزمه ذلك وحل لمن سمع أن يشهد عليه بذلك هكذا فى الذخيرة * ومنها أن يكتب على وجه يكون مستبينا وانه على وجوه منها كتاب الرسالة وهو أن يكتب على بياض ويصدره بالتسمية ثم بالدعاء ثم يبين المقصود فيكتب ان لك على ألف درهم من قبل كذا يكون اقرارا استحسانا ويحل لمن عاين كتابته أن يشهد عليه بذلك بشرط أن يعرف الشاهد ما كتب أشهد على ذلك أو لم يشهد هكذا فى المحيط * ولو كتب رسالة من فلان الى فلان أما بعد فانك كتبت الى انى ضمنت لك من فلان ألف درهم لم أضمن لك ألفا انما ضمنت لك خمسمائة وعنده رجلان شهدا كتابته ثم محا كتابته فشهدا بذلك عليه لزمه وان لم يقل لهما اشهدا ولا اختما وكذلك الطلاق والعتاق وكل حق يثبت مع الشبهات كذا فى المبسوط * ان كتب على وجه الرسالة فى تراب أو خرقة او نحوهما لم يكن ذلك اقرارا ولا يحل لهم أن يشهدوا عليه بذلك المال الا أن يقول اشهدوا على هذا المال كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو

لزله ابنة ومعتق فالنفقة على الابنة وان استويا فى الارث * لا ينفق على عبده وليس له كسب أو منعه عن الكسب يأكل من مال مولاه بلا اذنه بالمعروف والالا والامة تأكل مطلقا * وان أعتق عبدا زمنا سقط عنه نفقته وصار فى بيت المال وفى البهائم يؤمر بالانفاق ديانة لا جبرا * عبد بين رجلين غاب أحدهما فانفق الآخر على العبد فهو متطوع * مات الاب عن أولاد صغار وزوجة فنفقة كل فى حصته يشترى القاضى للصغار ما تحتاج اليه وينصب وصيا وان لم يكن فى البلد قاض وأنفق الكبار على الصغار كانوا متبرعين فى الحكم وفيما بينه وبين ربه تعالى لا ضمان عليهم * قال مشايخنا فى رجلين فى سفر أغمى على أحدهما فأنفق الآخر على المغمى عليه من مال المغمى عليه لا يضمن بدليل مسئلة الاحرام وكذا لو مات فجهزوه أعنى الرفقاء وكذا العبد المأذون اذا مات المولى فجهزه وأنفق عليه وعلى نفسه فى الطريق ومات * لمحمد رحمه الله واحد من تلامذته فباع كتبه وجهزه منه فقيل انه لم يوص يعنى لم يجعلك وصيا فقرأ الامام والله يعلم المفسد من المصلح اما فى الحكم فيضمن فلو ان الكبار أنفقوا على الصغار ثم لم يقروا بذلك وأقروا بقية انصباء الصغار يرجى ان لا يكون عليهم شئ فى ذلك وعبارة بعض الكتب وسعهم ذلك * ونظيره اذا عرف الوصى الدين على الميت وقضاه ولم يعلمه القاضى ولا الورثة لا يأثم فيما فعل كرجل له وديعة عند غيره وعلى المودع مثل تلك الوديعة دينا والمودع يعلم انه مات قبل القضاء يقضيه بالوديعة ولا يقربه وكذا لو كان لرجل عليه دين وله على آخر ومات يقضى منه مديونه دينه ولا يعلم الورثة وكذا لو مات الرجل ولم يوص الى أحد وله أولاد صغار ووديعة عند آخر ففى الحكم ليس للمودع ان ينفق منها عليهم كتب
ويحتسبه من مال الميت ولو فعل وحلف على ان لا مال عليه للميت رجوت ان لا يؤاخذ ديانة لانه ما قصد الا الاصلاح * أنكر الزوج كونه موسرا فجاءت برجلين وأخبرا القاضى بيساره قبل بخلاف سائر الديون حيث لا يثبت اليسار بالاخبار وان أخبر واحد بيساره لا يثبت اليسار وان عدلا * عبد تزوج باذن المولى يجبر على النفقة ويباع فيها الا انه لو بيع فى المهر مرة وبقى بعض المهر لا يباع أخرى وفى النفقة يتكرر البيع

كتب غير مرسول على القرطاس مستبينا أن لفلان عليه حقا كذا لا يجوز الا اذا قال اشهدوا بما كتبت فيجوز لهم أن يشهدوا كذا فى محيط السرخسى * ومنها كتاب صك اذا كتب الرجل ذكر حق على نفسه بشهادة قوم أو كتب وصية ثم قال اشهدوا بهذا لفلان على ولم يقرأ عليهم الصك ولم يقرؤه عليه فهذا جائز اذا كتب بين أيديهم بيده أو املاه على انسان وان لم يحضروا كتابته ولا املاءه لم تجز شهادتهم كذا فى المبسوط * وان كتب الصك بنفسه بين قوم ولم يقرأ عليهم ولم يقل اشهدوا على ذكر فى الكتاب أنه لا يكون اقرارا حتى لا يحل لهم أن يشهدوا عليه بذلك المال وقال القاضى الامام أبو على النسفى رحمه الله تعالى ان كان المكتوب مصدرا مرسوما نحو أن يكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما أقر فلان بن فلان على نفسه لفلان بألف درهم وعلم الشاهد بما فيه وسعه أن يشهد عليه بالمكتوب وان لم يقرأ عليهم ولم يشهدهم ولو أنه كتب الصك وقرأ على الشهود حل لهم أن يشهدوا بذلك المال وان لم يقل اشهدوا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أن غير الكاتب قرأ عليه الكتاب بين يدى الشهود وقال الكاتب اشهدوا على بما فيه كان اقرارا وان لم يقل اشهدوا لا يكون اقرارا كذا فى خزانة المفتين * رجل كتب على نفسه صكا عند قوم ثم قال اختموا عليه ولم يقل اشهدوا عليه لم يكن ذلك اقرارا ولا يحل لهم أن يشهدوا عليه بذلك المال وكذا لو قال الشهود انشهد عليك بهذا فقال اختموا عليه ولو قالوا نختم هذا الصك فقال اشهدوا عليه كان اقرارا وحل لهم أن يشهدوا عليه كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال للصكاك اكتب لفلان خط اقرار بألف درهم على يكون اقرارا ويحل للصكاك أن يشهد بالمال وكذا لو قال للصكاك اكتب له خط بيع هذه الدار بكذا وكتب الصكاك أو لم يكتب فهو اقرار بالبيع وكذا لو قال له اكتب لامرأتى طلاقها ولو قال للصكاك ثانيا اكتب لها طلاقا يكون اقرارا بتطليقة واحدة وهذا للتقاضى كذا فى الخلاصة * رجل قرأ على رجل صكا بمال وقال له الآخر أشهد عليك بهذا المال الذى فى الصك فقال نعم كان ذلك اقرارا وحل له أن يشهد عليه كذا فى فتاوى قاضيخان * ومنها كتاب حساب وهو ما يكتبه التجار فى صحائفهم ودفاتر حسابهم كذا فى المحيط * لو كتب فى صحيفة حسابه ان لفلان على ألف درهم وشهد شاهد ان حضر ذلك أو أقر هو عند الحاكم به لم يلزمه الا أن يقول اشهدوا على به كذا فى المبسوط * ومن المتأخرين من قال اذا كان فى (روزنامجه) أن لفلان على كذا وكذا فانه يعد مرسوما ولا يكون الاشهاد عليه شرطا كذا فى المحيط * ولو قال وجدت فى كتابى أن لفلان على ألف درهم أو قال وجدت فى ذكرى أو فى حسابى أو بخطى أو قال كتبت بيدى أن لفلان على ألف درهم فهذا كله باطل كذا فى الظهيرية * وجماعة من أئمة بلخ قالوا فى [2] (ياد كار) الباعة أن ما يوجد فيه مكتوبا بخط البياع فهو لازم عليه فعلى هذا اذا قال البياع وجدت فى (ياد كارى) بخطى وكتبت فى (ياد كارى) بيدى أن لفلان على ألف درهم كان هذا اقرارا ملزما اياه كذا فى المبسوط والظهيرية * خط الصراف والبياع والسمسار حجة وان لم يكن معنونا بالعرف ظاهر بين الناس وكذلك ما يكتب الناس فيما بينهم يجب أن يكون حجة لمكان العرف كذا فى الذخيرة * ولو ادعى رجل مالا فقال المدعى عليه كل ما يوجد فى تذكرة المدعى بخط فقد التزمه لم يكن ذلك اقرارا كذا فى خزانة المفتين

---

[2] ترجمة المذكرة

* قالت المرأة لا أسكن فى بيت واحد مع أمتك وأم ولدك ليس لها ذلك لان الامة بمنزلة متاع المنزل * تزوجها وهى ساكنة فى دار باجرة فضمن الاجرة وأداها لا يرجع عليها وان كان الضمان بامرها لان العادة انه صلة واذا شرط فى الكفالة بالامر أن لا يرجع لا يرجع * زوج الامة طلقها وهو حر للمولى ان يطالب الزوج بالبينونة والنفقة الى أن تنقضى العدة ان رجعيا وان بائنا لا وليس له طلب النفقة ما دامت معتدة فى الصحيح * الاب اذا طلب من ابنه النفقة وادعى الابن الفقر فالقاضى لا يجبر الابن على النفقة الا ان يعلم انه يطيق ذلك فان زعم الاب قدرته على الكسب نظر الى انه هل يفضل من قوته شئ فان فضل أجبره على النفقة من الفاضل على المختار وان لم يكن فيه فضل فلا شئ فى الحكم لكنه فى ظاهر الرواية يؤمر فى الديانة بالانفاق عليه هذا اذا كان الابن وحده لقوله عليه الصلاة والسلام ابدأ بنفسك ثم بمن تعول فان كان له زوجة وأولاد يجبر القاضى الابن ان يجعل والده واحدا من عياله كيلا يضيع ولا يجبره على ان يعطيه شيأ على حدة لان طعام الاربعة اذا فرق على الخمسة لا يتضرر به كل واحد ضررا فاحشا اما اذا أخذ منه شئ يلزم الضرر * عجل لابيه أو محارمه نفقة مدة ثم ادعوا الضياع ان علم الصدق فرض ثانيا لعدم الكفاية * الام والاخ وسائر المحارم لا يملكون الانفاق على الصغار من مالهم الا بامر الحاكم لانه ليس لهم ولاية التصرف فى المال وان أنفقوا ضمنوا فى الحكم لعدم الولاية وعن الامام محمد رحمه الله انه استحسن فيما لا بد للصغير منه دفعا للفساد وفى آخر كراهية الجامع ما يخالفه وتأويله وهو الحاصل من الفتاوى والمختار انه اذا كان من جنس النفقة يملك فى حجره أم لا وان لم يكن طعاما ان كان دراهم يملك ان كان فى حجره والا لا وان كان يحتاج الى بيعه لا يملك البيع والانفاق الا بعد ان يجعله الحاكم وصيا واذا لم يكن للصغير ولا الامة مال فامر الحاكم الام بالاستدانة على الصغير حتى ترجع عليه بعد بلوغه لا يصح ولا ترجع * أعتق عبدا صغيرا أو أمة صغيرة سقطت النفقة عن المولى وكان على بيت المال * ابن سماعة عن محمد فى مملوك بينهما أجبرهما الحاكم على نفقته قال أحدهما ليس لى شئ أنفق عليه وأنفق الآخر على حصته يبيع الحاكم حصة الآبى ممن ينفق

﴿الباب الثالث في تكرار الاقرار﴾

رجل أقر على نفسه بمائة درهم وأشهد شاهدين ثم أقر له بمائة درهم في موطن آخر وأشهد شاهدين فقال المقر هي مائة وقال الطالب هي مائتان وهذه المسئلة على وجوه اما أن يضيف اقراره الى سبب والسبب واحد أو مختلف أو لا يضيف الى سبب فان أضاف الى سبب بان قال له على ألف درهم ثمن هذا العبد ثم أقر بعد ذلك في ذلك المجلس أو في مجلس آخر أن عليه لفلان ألف درهم ثمن هذا العبد والعبد واحد ففي هذا الوجه لا يلزمه الا مال واحد على كل حال في قولهم جميعا وان كان السبب مختلفا بان قال لفلان على ألف درهم ثمن هذه الجارية ثم قال لفلان على ألف درهم ثمن هذا العبد ففي هذا الوجه يلزمه المالان في قولهم سواء أقر بذلك في موطن واحد أو موطنين وان لم يضف الاقرار الى سبب لكن عقد على نفسه بالمال صكا فان كان الصك واحدا كان المال واحدا عند الكل وان عقد على نفسه صكين كل صك بألف درهم وأشهد على ذلك لزمه المالان على كل حال واختلاف الصك يكون بمنزلة اختلاف السبب وان لم يعقد صكا ولكنه أقر مطلقا فان كان اقراره الاول عند غير القاضي بحضرة شاهدين واقراره الثاني عند القاضي يلزمه مال واحد هكذا في فتاوى قاضيخان * وكذا ان أقر أولا عند القاضي ثم أقر في مجلس آخر عند غير القاضي كذا في الخلاصة * وكذا لو أقر أولا عند القاضي بألف وأثبت القاضي ذلك في ديوانه ثم أعاده الى القاضي في مجلس آخر فأقر بألف وادعى الطالب مالين والمطلوب يدعي أنه مال واحد كان القول قول المطلوب وان كان الاقراران عند غير القاضي أو كان الاقرار الاول عند القاضي والثاني عند غيره فان كان أشهد على كل اقرار شاهدا واحدا فالمال واحد عند الكل كان ذلك في موطن أو موطنين وان أشهد على اقراره الاول شاهدا واحدا وعلى الثاني شاهدين أو أكثر في مجلس آخر على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يكون المال واحدا واختلف المشايخ في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والظاهر أن عنده يكون المال واحدا أيضا هكذا في فتاوى قاضيخان * وان أشهد على اقراره الاول شاهدين وأشهد على اقراره الثاني في موطن آخر شاهدين فعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى المال واحد سواء أشهد على الاقرار الثاني الشاهدين الاولين أو غيرهما وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان أشهد الشاهدين الاولين فالمال واحد وان أشهد غيرهما يلزمه المالان في ظاهر الرواية هكذا ذكر الخصاف وذكر الجصاص على عكس هذا هكذا في محيط السرخسي * وان كان الاقرار في موطن واحد فان عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يكون المال واحدا بكل حال وأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا أشهد على الاقرار الاول شاهدين ثم أشهد على الاقرار الثاني شاهدا واحدا أو أكثر ففيه قياس واستحسان فالقياس على قوله أن يكون المال مثنى واستحسن وقال المال واحد واليه ذهب الامام السرخسي هكذا في شرح أدب القاضي للصدر الشهيد حسام الدين * وان جاء بشاهدين على اقراره بألف ثم جاء بشاهدين آخرين على اقراره بألف ولا يدري أن ذلك كان في موطن أو في موطنين ونسي الشهود ذلك فهما مالان الا أن يعلم أنه كان في موطن واحد كذا في فتاوى قاضيخان * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل ادعى على رجل ألف درهم ومائة دينار وكان الالف بصك قد كتب عليه وكتب فيه ان لا شيء عليه غيرها والوقت واحد أو لا وقت فيهما فالمال كله لازم كذا في المحيط * ان شهد شاهدان على ألف سود وشاهدان على ألف بيض فهما مالان

عليه فان لم يجد استدان عليه فان لم يجد انفق عليه من بيت المال فان قال الشريك المنفق أنفق على حصته أيضا أو يكون ذلك دينا على المولى فعل لكن لا يجبر عليه فان فضل عن قيمة العبد لا يكون دينا على العبد بل هي على المولى تستوفى منه وان مات العبد وان زوج أمته من عبده فنفقتهما عليه نوى أهما أم لا * تزوج عبدا أو مدبرا أو مكاتب امرأة باذن المولى فولدت لا تلزم نفقة الاولاد عليهم سواء كانت الام حرة أو أمة أو مدبرة أو ام ولد أو مكاتبة لان نفقة الولد صلة ولا صلة على هؤلاء بخلاف نفقة الزوجة لانه عوض من وجه والام لو مكاتبة فنفقة الاولاد عليها لدخولهم في كتابتها ألا يرى أن كسب الاولاد لها وارثهم لها فكانوا كالمملوك لها وان مدبرة أو أم ولد أو أمة فعلى مولاها لانهم ملكه ولو حرة فعلى الام ان كان لها مال والا فعلى من يرث منهم الاقرب فالاقرب وكذا حر تزوج أمة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبة فجوابه كالعبد وان كان المولى فقيرا والاب غني فلو من أمته لا يؤمر الاب بالانفاق لان البيع ممكن وان من مدبرة أو أم ولد لا يمكن بيعه يؤمر الاب بالانفاق على الولد * كاتب عبده وأمته وزوجهما فولدت فنفقة الاولاد على الام لما ذكرنا * للاب مسكن ودابة يؤمر الابن بالانفاق عليه عندنا فان كان في مسكنه فضل بان كفاه طابق من البيت يؤمر ببيعه أولا فاذا باعه وصرف ثمنه فبعده يؤمر الابن بالانفاق عليه وكذا لو كانت له دابة نفيسة يستبدل بالاوكس وينفق الفضل على نفسه ثم يؤمر الابن بالانفاق عليه * ولا يجبر الابن المحترف على نفقة أبيه المحترف * قال بعض العلماء من له ابنة بالغة لا تصلي وهي آثمة أو له أخت وأولادها أو أخ وأولاده وهم لا يصلون له ان يمنعهم النفقة والكسوة ويخرجهم من داره * قال الزوج لها بعد فرض ولو النفقة استقرضي وأنفقي على نفسك ففعلت لا ترجع على الزوج ما لم يشترط الزوج الرجوع * قالت له اتخذ الوليمة وقت جهازي من مهري كان كما قالت * أبت ان ترضع وهي منكوحة أو مبانة لا تجبر أخذ الولد ثدي غيرها أم لا وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله اذا لم يأخذ الولد ثدي غير الام تجبر الام على الارضاع وهو الصحيح لانها ذات يسار باللبن وهو الاثور عن الضحاك رحمه الله * وعن محمد رحمه الله استأجر ظئرا للصبي

ولو أقر بألف درهم ومائة دينار في موطن ثم أقر في هذا الموطن في هذا المجلس بألف درهم ذكر في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله تعالى أنه يلزمه ألف درهم ومائة دينار في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى اذا أشهد رجل شاهدين على نفسه لرجل بألف درهم الى شهر وأشهد آخرين على نفسه بألف درهم الى شهرين فهما مالان لاختلاف الاجلين كذا في المحيط * ولو أن رجلا أقر وقال قتلت عبد الفلان وسمى أو لم يسم أو قال ابن فلان أو أخاه وسماه أو لم يسمه ثم أقر بمثل ذلك مرة أخرى فقال الطالب قتلت لي عبدين أو ابنين أو أخوين فهذا اقرار بقتل عبد واحد وابن واحد وأخ واحد الا أن يكون الطالب سمى اسمين مختلفين فحينئذ لزمه اثنان قال القاضي الامام أبو الحسن علي بن الحسين السغدي رحمه الله تعالى يجوز أن تكون هذه المسائل أيضا على الاختلاف ويجوز أن تكون على الاتفاق اذا كان في موضع وهو الصحيح كذا في شرح أدب القاضي للصدر الشهيد حسام الدين

(الباب الرابع في بيان من يصح له الاقرار ومن لا يصح ومن يصح منه الاقرار)

من أقر بحمل أو لحمل وبين سببا صالحا صح الاقرار والا لا اذا أقر بحمل أمة أو حمل شاة لرجل صح اقراره ولزمه واذا أقر لحمل فلانة بألف درهم فهذا على ثلاثة أوجه (أحدها) أن يبين سببا صالحا بأن قال أوصى له فلان أو مات أبوه فورثه فاستهلكته فهذا الاقرار صحيح ولزمه المال ثم ان جاءت به حيا في مدة يعلم أنه كان قائما وقت الاقرار لزمه بأن وضعته لاقل من ستة أشهر منذ مات المورث والموصي وان وضعته لاكثر من ستة أشهر لم يستحق شيأ الا أن تكون المرأة معتدة فحينئذ اذا ولدت لاقل من سنتين حتى حكم بثبوت النسب كان ذلك حكما بوجوده في البطن حين مات المورث والموصي فان ولدته ميتا فالمال مردود على ورثة الموصي والمورث ولو ولدت ولدين حيين فالمال بينهما فان كان أحدهما ذكرا والآخر أنثى ففي الوصية يقسم بينهما نصفين وفي الميراث يقسم بينهما للذكر مثل حظ الانثيين (وثانيها) أن يبين سببا مستحيلا بأن يقول أقرضني ألف درهم أو باع مني شيأ بألف درهم فهذا الاقرار باطل ولا يلزمه شئ (وثالثها) أن يبهم الاقرار فانه لا يصح عند أبي يوسف وعند محمد يصح كذا في الكافي * واذا أقر الرجل لصبي صغير لقيط أو غير لقيط بدين مائة درهم فهو لازم وكذلك لو قال أقرضنيه الصبي والصبي بحيث لا يتكلم ولا يقرض فالمال لازم وعلى هذا لو قال أودعني هذا الصبي هذا العبد أو أعارنيه أو آجرنيه أو أقر بذلك لمجنون فاقراره بأصل المال صحيح والسبب باطل كذا في المبسوط * وهل يكون العبد مضمونا على المقر لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا في الكتاب قال مشايخنا رحمهم الله تعالى ويجب أن لا يكون العبد مضمونا عليه في كل موضع لو أقر به للبائع لا يضمن وفي كل موضع لو أقر به للبائع كان مضمونا عليه فكذا اذا أقر لصبي هكذا قالوا كذا في الذخيرة * ولو أقر أنه كفل لهذا الصبي عن فلان بألف درهم والصبي لا يتكلم ولا يعقل فالكفالة باطلة الا أن يقبل عنه وليه الذي له ولاية التجارة على الصبي عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز وان لم يقبل عنه وليه وان خاطبه من ولي التصرف في النفس لا في المال كالاخ والعم فان الكفالة منعقدة موقوفة على الاجازة فان أدرك الصبي ورضي بها جازت فان رجع الكفيل عنها صح رجوعه هكذا

شهرا فلما انقضت المدة أبت ارضاعه وهو لا يأخذ لبن غيرها تجبر على ابقاء الاجارة بالارضاع * (مسائل الحضانة) * احق الناس بالولد حال قيام النكاح وبعد الفرقة الام فان ماتت أو تزوجت بأجنبي لا بعم الصغير أو الجدة بجد الصغير فأم الام ثم أم الاب والا فالاخت لاب وأم والا فالاخت لام والا فبنت الاخت للابوين والا فبنت الاخت لام ولم تختلف الرواية في هذا الترتيب واختلف في الخالة والاخت لاب ففي كتاب النكاح قدم الاخت وفي كتاب الطلاق الخالة فعلم من هذا ان الاخت لابوين أولى (١٦٩) من الخالة عند الكل واختلفوا في بنت الاخت مع الخالة والصحيح تقدم الخالة والخالة لابوين ثم لاب ثم لام وبنات الاخوة أولى من العمات والترتيب في العمات كالترتيب في الخالات والنساء أحق بالحضانة ما لم يستغن الولد فان استغنى فالاب بالغلام والام بالجارية حتى تحيض وعن محمد رحمه الله حتى تبلغ حد الشهوة وبعد ما استغنيا فالاقرب من العصبات أولى كما في الارث * اختلفا فزعم الاب انها تزوجت بآخر وانكرت فالقول لها وان أقرت بالتزوج وادعت الطلاق ان عينت الزوج لا يقبل قولها في الطلاق والا يقبل وان قالت انه ابن ست وقال الزوج ابن سبع لا يحلف القاضي احدا لكن ينظر ان كان الولد استغنى دفع الى الاب والا فعند الام * له منها بنت خالعها على امساكها وهي بنت احدى عشرة سنة والام تخرج من البيت وتتركها وحدها فالمختار ان الاب يأخذها منها لفساد الزمان * الام اذا كانت لها حق الحضانة وامتنعت عن امساك الولد ان كان له ذو رحم محرم لا تجبر والا تجبر كيلا يضيع الولد وكذا الحكم في الخالة وغيرها * للولد عمة موسرة وأب معسر أرادت العمة امساك الولد مجانا ولا تمنع الولد عن الام والام تأبى وتطالبه بالاجرة ونفقة الولد فالصحيح أن يقال للام اما أن تمسكي الولد مجانا أو تدفعي الى العمة * حلفت وقالت ان أمسكت الولد هذه الليلة فكذا فأدخلته في المهد امرأة أخرى وارضعته الحالفة حنثت لان الارضاع امساك * خرجت من البيت وتركت الصبي في المهد فسقط المهد ومات لا تضمن لعدم التضييع * بلغت مبلغ النساء ان بكرا ضمها الاب الى نفسه وان ثيبا فلا الا ان لا يكون مأمونا على نفسها

* والغلام اذا عقل واجتمع رأيه واستغنى عن الاب ليس له ضمه الى نفسه الا ان لا يكون مأمونا بان يخشى عليه أو كان مفسدا وليس عليه
نفقته الا ان يتطوع والله أعلم * (كتاب الطلاق) * تسعة فصول * (الاول في صريح الطلاق) * مشتمل على ثمانية أجناس
* (الاول في المقدمة) * الطلاق محظور بالاجماع في الحيض وفي الطهر الذي طلقها وارسال الثلاث أو الجمع بين طلقتين في طهر محظور
عندنا خلافا للشافعي واحمد في رواية (١٧٠) والمحظور في رواية البائن وهو مكروه وفي زيادات الزيادات انه لا يكره والطلاق حال الحيض
فيمن لم يدخل بها يكره
عند زفر رحمه الله لا عندنا
والمختلف بين اصحابنا تفريق
الثلاث في حق الحامل
* طلاق النائم فلما انتبه قال
لها طلقتك في النوم لا يقع
وكذا لو قال أجزت ذلك
الطلاق ولو قال أوقعت ذلك
يقع ولو قال أوقعت الذي
تلفظته في النوم لا يقع وكذا
الصبي وكذا لو طلق رجل
امرأة الصبي فلما بلغ الصبي
قال أوقعت الطلاق الذي
أوقعه فلان يقع * ولو قال
أجزت ذلك لا يقع والفرق
ان قوله أوقعت ذلك يجوز
ان يكون اشارة الى الجنس
وقوله الذي تلفظت اشارة
الى الشخص الذي حكم
ببطلانه فاشبه ما اذا قال
لها أنت طالق ألفا ثم قال
ثلاث عليك والباقي على
ضراتك لا يقع على غيرها لان
الزائد على الثلاث غير عامل
وكذا اذا اخبر عن طلاق في
النوم فقال داده كير لا يقع
* طلق المبرسم فلما صحا قال
قد طلقت امرأتي ثم قال انما
قلته لاني توهمت وقوع
الطلاق الذي تكلمت به في
البرسام ان كان في ذكره
وحكايته صدق والا * صبي
قال في صباه ان شربت مسكرا فامرأته كذا فشرب في صباه لا يقع الطلاق ولو سمع صهر دو قال حرم عليك بنتي بذلك اليمين دينا
فقال نعم حرم على فهذا اقرار بالحرمة والقول قوله في انه واحد أو ثلاث وأفتى الامام ظهير الدين وغيره فيه وفي مسئلة البرسام انه لا يقع لانه
بناء على غير الواقع والعاقل من يستقيم كلامه وافعاله الا نادرا والمجنون ضده والمعتوه من يخالط وكل منهم ما غالب * النائم والمغمى عليه والصبي
والمجنون والذي شرب الدواء مثل البنج والافيون وتغير عقله وطلق أو اعتق أو تصرف تصرفا يختص بالعبارة لا يترتب عليه الحكم فلا يقع

في المحيط * ولو أقر أنه كفل عن هذا اللقيط لفلان بمائة درهم واللقيط لا يتكلم جاز على الكفيل ولم يلزم
الصبي شيء كذا في المبسوط في باب اقرار المحجور والمملوك * واذا أقر الصبي المأذون في التجارة بدين لرجل
يصح اقراره بما كان من دين التجارة ولم يصح اقراره بما ليس من دين التجارة وكذلك اقراره بالوديعة والعارية
جائز وكذلك اقراره بالغصب وكذلك اقراره بعيب سلعة باعها جائز وكذلك الاقرار بعبد في يديه منه صحيح
سواء كان العبد من تجارته أو لم يكن من تجارته بأن ورث من أبيه ولا يجوز اقراره بالمهر والجناية والكفالة
كذا في الذخيرة * اقرار الصبي المحجور عليه والمعتوه والمغمى عليه والنائم باطل بمنزلة سائر تصرفاتهم كذا في
محيط السرخسي * واقرار السكران جائز بالحقوق كلها الا بالحدود الخالصة لله تعالى والردة بمنزلة سائر
التصرفات تنفذ من السكران كما تنفذ من الصاحي كذا في الكافي * واقرار الاخرس اذا كان يكتب و يعقل
جائز في القصاص وحقوق الناس ماخلا الحدود كذا في الحاوي * ولو أقر الحر لعبد تاجر أو محجور عليه
بدين أو عين وأراد مولاه أخذه من المقر في حال غيبة العبد لم يكن له ذلك ولو أقر الحر لعبد بوديعة فأقر العبد
أنها لغيره فان كان مأذونا جاز اقراره وان محجورا عليه فاقراره بها لغيره باطل كذا في المبسوط * اذا أقر العبد
المحجور بدم عمد وله وليان فعفا أحدهما لم يكن للآخر مال في عنقه ولو أقر بسرقة لا يجب في مثلها القطع
كان اقراره باطلا في حق المولى كذا في الحاوي * واقرار العبد التاجر لاجنبي بدين أو وديعة أو
غصب أو بيع أو اجارة جائز وان كان عليه دين يحيط بقيمته ومافي يده وان أقر لمولاه بدين عليه أو وديعة في
يده وعليه دين مستغرق لم يجز اقراره ولا يجوز اقرار العبد التاجر للاجنبي بجناية ليس فيها قصاص واذا أقر
بقتل عمد جاز اقراره وعليه القصاص وكذا اذا أقر على نفسه بسبب موجب للحد كالقذف والزنا وشرب
الخمر كذا في المبسوط * ولو أقر بسرقة يجب فيها القطع أو لا يجب فهو مصدق على ذلك كذا في الحاوي
* ولا يجوز اقراره بمهر امرأة ولا بكفالة بنفس ولا بمال ولا بعتق عبد له ولا بكتابة ولا بتدبير واذا أقر بنكاح
امرأة جاز اقراره غير ان المولى له أن يفرق بينهما كذا في المبسوط * واقرار العبد التاجر بالطلاق
جائز لان اقرار العبد المحجور بالطلاق جائز لان العبد في حق الطلاق بمنزلة الحر فاقرار المأذون أولى كذا في
المحيط * ولو أقر العبد التاجر أنه افتض امرأة باصبعه أمة كانت أو حرة لم يلزمه شيء في قول أبي حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى و يلزمه ذلك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولو أقر بتزوجهما وأنه قد افتضهما
لم يلزمه مهر لواحدة منهما في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى حتى يعتق وقال أبو يوسف رحمه الله
تعالى في الحرة كذلك الجواب فأما اذا كانت أمة فان كان المولى زوجها لم يلزمه شيء حتى يعتق وان لم يكن
المولى زوجها فهو مؤاخذ بالمهر في الحال وان كانت الامة ثيبا لم يلزمه شيء حتى يعتق كذا في المبسوط
* ولو أقر بافتضاض الامة المشتراة ثم استحقت يلزمه العقر فيؤاخذ للحال كذا في محيط السرخسي * ولو أقر
أنه وطئ صبية بعذرة فاذهب عذرتها فأفضاها لم يلزمه شيء حتى يعتق في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله
تعالى هكذا قال في نسخ أبي سليمان وفي نسخ أبي حفص رحمه الله تعالى قال في قول أبي حنيفة وأبي يوسف
ومحمد رحمهم الله تعالى وكذلك لو أقر أنه وطئ أمة بشبهة فأذهب عذرتها وأفضاها بغير اذن مولاها في
قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان البول لا يستمسك لا يلزمه
شيء لا في الحال ولا بعد العتق وان كان البول يستمسك قال في نسخ أبي سليمان يصدق في المهر و يكون

دينا عليه اليوم ولا يصدق فى الافضاء وفى نسخ أبى حفص قال ان كان البول يستمسك لا يصدق فى المهر فلا يكون دينا عليه وما ذكر فى نسخ أبى سليمان أشبه بالصواب هكذا فى المبسوط * واذا كان العبد بين رجلين أذن له أحدهما فى التجارة فأقر العبد بدين لزمه فى حصة الآذن وجميع ما يجوز اقرار العبد التاجر فيه فانه يجوز اقراره هذا فى حصة الذى أذن له وجميع مال هذا العبد من ماله فدينه أولى به واذا قضى الدين كان الباقى بين المولين نصفين الا أن يعلم أنه من غير تجارة من هبة أو صدقة أو نحو ذلك فيكون نصفه للذى لم يأذن قبل قضاء الدين ولو أقر هذا العبد بحر بدين فهو بين المولين ولا يستحق أحدهما المال كله بالاذن كذا فى الحاوى * واذا أقر المكاتب بدين عليه لحر أو لعبد من ثمن بيع أو قرض أو غصب فهو لازم له فان عجز لم يبطل ذلك عنه واقرار المكاتب بالحدود جائز وان أقر بمهر من نكاح لم يلزمه الا على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا أقر بالدخول فانه يلزمه وكذلك لو أقر أنه افتض امرأة باصبعه حرة أو أمة أو صبية فهذا يلزمه فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وفى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هذا بمنزلة الاقرار بالجناية واقرار المكاتب بالجناية صحيح فى حال قيام الكتابة فان عجز قبل أن يؤدى بطل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وجاز فى قول محمد رحمه الله تعالى واذا قضى عليه بأرش جناية بخطا بعدما أقر به فأدى بعضه ثم عجز بطل عنه ما بقى عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لازم بخلاف ما اذا عجز قبل أن يقضى به عليه كذا فى المبسوط * اذا حجر القاضى على حر ثم أقر المحجور عليه بدين أو غصب أو بيع أو عتق أو طلاق أو نسب أو قذف أو زنا فهو كله سواء جائز عليه والحجر على الحر باطل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الاول ثم رجع أبو يوسف رحمه الله تعالى وقال الحجر جائز وهو قول محمد رحمه الله تعالى وقالا لا يجوز اقراره بدين ولا بيع وكل شئ يبطل فى الهزل فهو فى الحجر باطل وكل شئ يجوز عليه فى الهزل فهو فى الحجر جائز عليه كذا فى المحيط

﴿ الباب الخامس فى الاقرار للمجهول وعلى المجهول وبالمجهول وبالمبهم ﴾

لو كان المقر له مجهولا لا يلزمه سواء تفاحشت الجهالة بان قال على ألف درهم لواحد من الناس أو لم تتفاحش بان قال على ألف لاحد هذين هكذا ذكره شمس الائمة رحمه الله تعالى وذكر شيخ الاسلام فى مبسوطه والناطفى فى واقعاته انها اذا تفاحشت لا يجوز وان لم تتفاحش جاز وفى مثله يؤمر بالتذكرة ولا يجبر على البيان لان المقر لهما اذا اتفقا على الاخذ من المقر واصطلحا بينهما أمكن دعواهما فيصح اقراره قال فى الكافى وهو الاصح هكذا فى التبيين * لو قال لفلان على عشرة دراهم أو لفلان على درهم لم يلزمه شئ كذا فى محيط السرخسى * اذا أقر أنه غصب هذا العبد من هذا أو هذا وكل واحد منهما يدعيه لنفسه كان الاقرار فاسدا حتى لا يجبر على البيان ولهما أن يصطلحا فيأخذا العبد من المقر وان لم يصطلحا يستحلف لكل واحد منهما بالله ما هذا العبد لهذا ولا لهذا ولم يذكر أنه يستحلف لكل واحد منهما جملة يمينا واحدة أو لكل واحد يمينا على حدة وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يحلف لكل واحد منهما يمينا على حدة ويبدأ القاضى بيمين أيهما شاء وان شاء أقرع بينهما واذا حلف لكل واحد منهما لا يخلو من ثلاثة أوجه أحدها أن يحلف لاحدهما وينكل للآخر وفى هذا الوجه يقضى بجميع العبد للذى نكل له ولا يقضى للذى حلف له بشئ وان نكل لهما يقضى بالعبد وقيمة العبد بينهما نصفين سواء نكل لهما جملة بان حلفه

طلاقه وروى عبد العزيز الترمذى عن الامام رحمهما الله تعالى والثورى ان شارب البنج ان كان يعلم حين شربه انه ما هو فطلق يقع وان لم يعلم لا قال قاضيخان والصحيح انه لا يقع على كل حال لانه شرب الدواء والتعليل ينادى بحرمته لا للدواء ولو من الاشربة المتخذة من الحبوب والعسل فسكر المختار فى زماننا لزوم الحد لان الفساق يجتمعون عليه وكذا المختار وقوع الطلاق لان الحد يحتال لدرئه والطلاق يحتاط فيه فلما وجب ما يحتال لان يقع ما يحتاط أولى وقد طالب صدر الاسلام البزدوى نافى الحد بالفرق بينه وبين السكر من المباح كالمثلث فعجز ثم قال وجدت نصا عن محمد رحمه الله على لزوم الحد * وطلاق الهازل والذى أراد أن يقول اسقنى ماء فسبق على لسانه الطلاق واقع قال الامام لا يجوز الغلط فى الطلاق وفى العتاق يدين والغلط ما ذكرنا من سبق اللسان وقال الامام الثانى لا يدين فيهما وفى الاصل اذا قال طلقتك أمس كاذبا كان طالقا فى القضاء * حكى يمين رجل فلما بلغ ذكر الطلاق خطر بباله ذكر امرأته ان نوى عند ذكر الطلاق عدم الحكاية واستئناف طلاق وكان الكلام بحيث يصلح للايقاع على امرأته ابتداء يقع والا لا وان لم ينو فهو على الحكاية * وسئل الامام الاوزجندى فيمن يذكر مسائل الطلاق عند امرأته ويقول أنت طالق ولا ينويه لا تطلق قال أمير المؤمنين عثمان رضى الله عنه لا يقع طلاق السكران وبه أخذ الشافعى والطحاوى والكرخى ومحمد بن سلام * شرب النبيذ فلم يوافق فصدع رأسه حتى ذهب عقله وطلق لا يقع * اكره على شرب الخمر أو شربه للضرورة كاساغة لقمة وعطش فسكر وطلق لا يقع فى الصحيح كما لا يلزم الحد وسائر تصرفاته * ﴿ نوع آخر فى الاضافة ﴾ * قال لها اكر توزن منى سه طلاق بحذف الياء من لفظ الطلاق وقال لم انو به اياها لا يقع الطلاق لعدم الاضافة اليها وكذا لو قال هر زنى بزنى كنم سه طلاق بلا اضافة فتزوج امرأة لا يقع فى الصحيح وفى النوازل اذا قال تو طلاق يقع * طلبت منه الطلاق فقال سه طلاق تو داذو رفتى لا يقع ويكون تفويضا اليها وان نوى يقع الثلاث ولو قال سه طلاق خودرا ورفتى يقع بلا نية وعلى قياس قوله خذى بطلاقك ينبغى ان يقع

القاضي لهما يمينا واحدة أو نكل لهما على التعاقب بان حلف لكل واحد منهما يمينا على حدة فأما اذا حلف لهما فقد برئ عن دعوى كل واحد منهما فان أراد أن يصطلحا فيأخذا العبد منه فانه يكون لهما ذلك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى ثم رجع أبو يوسف رحمه الله تعالى عن هذا وقال لا يجوز اصطلاحهما بعد الحلف كذا في المحيط * ولو قال لفلان على ألف درهم ولفلان على مائة دينار أو لفلان فالالف للاول وللآخرين ان يصطلحا في المائة الدينار ولو قال لفلان على مائة دينار ولفلان على كر حنطة أو لفلان كر شعير فالدنانير للاول ثابتة ولا شيء للآخرين ولكن لكل واحد منهما أن يحلفه على ما يدعيه عليه كذا في المبسوط * ولو قال لفلان على مائة درهم ولفلان أو لفلان فللاول عليه نصف المائة والنصف الثاني يحلف لكل واحد من الآخرين عليه الا أن يصطلحا عليه فيكون بينهما نصفين ولو قال لفلان على مائة درهم أو لفلان ولفلان فالنصف للثالث والنصف الباقي بين الاولين على ما وصفنا كذا في الحاوي * قال لفلان على مائة درهم ولفلان أو فلان ولفلان فللاول الثلث وللرابع الثلث ويحلف للثاني والثالث الا أن يصطلحا كذا في محيط السرخسي * وان قال لفلان على مائة درهم والا فلفلان ففي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى هذا مثل قوله لفلان أو لفلان وفي قول محمد رحمه الله تعالى الالف للاول ولا شيء للثاني كذا في المبسوط * لو كان المقر عليه مجهولا بان قال لك على أحدنا ألف درهم لا يصح كذا في التبيين * لو قال على عشرة أو على عبدي فلان وليس على عبده دين لزمه أحدهما وعليه أن يبين وان كان على العبد دين محيط بقيمته لم يلزمه فان قضى دينه يوما من دهره لزمه الاقرار كذا في محيط السرخسي * كما يصح الاقرار بالمعلوم يصح بالمجهول كذا في المحيط * ان قال لفلان على شيء لزمه أن يبين ماله قيمة فاذا بين غير ذلك يكون رجوعا والقول قوله مع يمينه ان ادعى المقر له أكثر من ذلك وكذا اذا قال لفلان على حق كذا في الهداية * اذا قال لفلان على حق ثم قال انما عنيت به حق الاسلام ان قال ذلك مفصولا لا يصح وان قال موصولا يصح واذا قال لفلان على عبدي فلان حق كان هذا اقرارا بالدين على عبده حتى اذا ادعى المقر له شركة في العبد وأنكر المقر كان القول قول المقر مع يمينه بخلاف ما لو قال لفلان حق في عبدي كان اقرارا ببعض العبد له حتى لو قال المقر عنيت به الدين لا يصدق كذا في الذخيرة * ولو قال لفلان حق في عبدي هذا أو أمتي هذه فادعى الطالب حقا في الذمة حلف المقر عليه فان حلف فلا حق له فيهما ولا في العبد فان ادعى فيهما يقر بطائفة من أيهما شاء وكذلك اذا ادعى أحدهما كذا في محيط السرخسي * اذا أقر أنه غصب من فلان شيأ ولم يبين فانه يصح اقراره ويؤمر المقر بالبيان فاذا بين ما هو مال متقوم نحو الدراهم والدنانير وما أشبههما فان صدقه المقر له ولم يدع عليه زيادة كان على المقر تسليم ما بين لا غير وان صدقه لكن ادعى عليه الزيادة يلزمه تسليم ما بين ويكون القول قول المنكر للزيادة مع يمينه وان كذبه فيما بين وادعى عليه شيأ آخر بطل اقراره بالتكذيب وكان القول قول المقر فيما ادعى عليه هكذا في المحيط * واذا بين ما ليس بمال ان صدقه المقر له فيما بين لم يكن عليه شيء آخر سواء بين ما يقصد بالغصب بان قال غصبت منه امرأته أو ولده الصغير أو لا بان قال غصبت منه كفا من تراب أو حبة حنطة أو سمسم وان كذبه وادعى عليه غصب مال متقوم هل يصدق المقر فيما بين ان بين ما لا يقصد بالغصب لا يصدق بلا خلاف بين المشايخ وان بين ما يقصد بالغصب الا أنه ليس بمال متقوم اختلف فيه المشايخ عامة مشايخنا يقولون انه لا يصح بيانه ويكون مجبرا على أن يبين شيأ

ولو طلبت الطلاق فضربها وقال اينك طلاق لا * ولو قال اينكت طلاق يقع * سئل شيخ الاسلام رحمه الله عمن ضرب زوجته وقال دار طلاق قال لا يقع * وسئل احمد القلانسي عمن وكز امرأته فقال اينك يك طلاق ثم ذكر ثانيا وقال اينك دو طلاق وكذا في الوكزة الثالثة قال تطلق ثلاثا قال شيخ الاسلام لا يقع لانه سمى الضرب طلاقا فيبطل والامام احمد يقول سمى الطلاق فيقع * فرت ولم يظفر بها فقال سه طلاق ان قال اردت امرأتي يقع والا لا وفي قوله دان طلاق شوى لا يقع لعدم الاضافة وقيل يقع بلا نية وهو الاشبه لانه لا يملك طلاق الزوجة الا عن زوجها * قالت لزوجها لو كان الطلاق بيدي طلقت نفسي الف تطليقة فقال الزوج من نيز هزار دادم ولم يقل لك يقع لانه خرج جوابا بلا زيادة فلا يعد بادئا * قال لها انت تفعلين كذا فقالت نعم قال ان كان كما قلت هزار طلاق قال شيخ الاسلام ان كان قال تو ازمن طلاق شده است ومثله ذكر البزدوي ان الطلاق قد وقع ولا يكتب وقع لعدم ظهوره في الاسناد * قال لها دور رفته است وسه رفته است وقد كان طلقها طلقتين قبله ولا نية له لا يقع الثالث * قال لها طلاق تو بچادر كوشه تو بستم قومى والسى الملحفة لا يقع وبعد ما لبست يتأمل لانه يصلح حكاية واخبارا فلا حاجة الى نقله انشاء * قال لها هزار طلاق بدامنت در كردم قال الفقيه أبو جعفر ان في حال مذاكرة الطلاق أو نوى الطلاق وقع الثلاث وان لم ينو لا والقول له مع يمينه * طلاق تو بچادر كوشه تراست قومى والسى الملحفة لا يقع لا في الحال ولا بعد ما لبست أو قال طلاق تو بخورستان بر نهاده است قد قيل يقع في المسئلتين وهو الاشبه لانه يقتضي وجود الطلاق كذا اختار في الفتاوى وسيأتي المختار آنفا * وفي بعض الفتاوى قال هو سه طلاق تو بكرانه چادر تو بستم برو يقع الثلاث * سئل صاحب المنظومة عمن له امرأة حلال ومطلقة فقالت له امرأته بخانه زن سه طلاقه مى روى فقال المطلقة بالثلاث هي التي تقول انها مطلقة ثلاثا * له امرأة هندية فقال هندوستان را دادم طلاق ولم يجر ما يدل على ارادة الطلاق لا يقع فقيل الاضمار لا يجري في الفارسية قال نعم فقال ازده سؤال يكن يعني ان أهل القرية رجال ونساء فاذا جمع بين الاهل وغير

هومال متقوم وهو الاصح هكذا فى غاية البيان شرح الهداية * واذا أقر أن لفلان عنده وديعة ولم يبين ماهى فما أقر به من شئ فهو مصدق فيه بعد أن يكون ما بين شيأ يقصد به الايداع وان ادعى المقرله شيأ آخر فعلى المقر اليمين وكذلك لو أقر بثوب وديعة وجاء به معيبا وأقر أنه حدث به عنده هذا العيب فلا ضمان عليه فى ذلك واذا أنكر صاحبه أن يكون استودعه فالجواب فيه كذلك كذا فى المبسوط * ولو أقر أنه غصب من فلان عبدا صح اقراره ويؤمر بالبيان فاذا بين وقال العبد الذى غصبته هذا وهو عبد جيد او وسط أو ردىء وصدقه المقرله فى ذلك أخذ ذلك وان كذبه فيما بين وادعى عليه عبدا آخر كان القول قول المقر مع اليمين فيما ادعى المقرله وبطل اقرار المقر فيما أقر برد المقرله هذا اذا كان العبد قائما وان كان مستهلكا فالقول فى مقدار القيمة قول المقر كذا فى الذخيرة * اذا أقر أنه غصب شاة أو بعيرا أو ثوبا صح اقراره ويرجع فى البيان اليه كذا فى المحيط * ولو أقر أنه غصب دارا فالقول قوله انها هى هذه أو انها فى بلد آخر ولو قال هى هذه الدار التى فى يدى هذا الرجل والذى فى يديه الدار ينكر ذلك لم يضمن المقر شيأ ولم يؤخذ بغير تلك الدار فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر وفى قوله الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى يضمن المقر قيمة تلك الدار مع يمينه كذا فى الحاوى * ولو قال غصبته هذه الامة أو هذا العبد فادعاهما جميعا المقرله فانه يقال للغاصب أقر بأيهما شئت واحلف على الآخر فاذا أقر بأحدهما خرج به عن عهدة ذلك الاقرار وقد صدقه المقرله فى ذلك حين ادعاهما جميعا فيأخذ المقرله ذلك الذى عينه وتبقى دعواه الآخر فيكون القول قول المنكر مع يمينه وان ادعى المقرله أحدهما بعينه لم يستحق ذلك اذا زعم المقر أن المغصوب هو الآخر وتبقى دعوى المقرله للآخر عليه وهو جاحد فالقول قوله مع يمينه كذا فى المبسوط * لو قال على قفيز حنطة فهو بقفيز البلد وكذلك الاوقار والامناء ولو قال لفلان على مائة درهم فهو على وزن بلده ان كان سبعة فسبعة ولا يصدق على النقصان الا اذا وصل بان يقول مائة درهم مثاقيل أو مائة وزن خمسة فيكون على ما قال فاذا كان اقراره بالكوفة فالمتعارف فيها الدراهم وزن سبعة وان كان نقد البلد مختلفا فان كان نقد فيها بعينه غالبا ينصرف الاقرار اليه وان استوت النقود فى الرواج ينصرف الى أقلها ولو قال له على درهم صغير أو قال دريهم أو دنينير أو قفير أو درهم كبير فكله على التام الا اذا بين موصولا كذا فى محيط السرخسى * ولو قال وهو ببغداد لفلان على درهم طبرية فعليه درهم طبرية ولكن بوزن بغداد وكذلك اذا قال وهو ببغداد لفلان على كر حنطة موصلية فعليه حنطة موصلية لكن بكيل بغداد كذا فى المحيط * ولو قال على دراهم فعليه ثلاثة دراهم وكذلك لو قال له على دريهمات فعليه ثلاثة دراهم كذا فى المبسوط * ولو قال له على دراهم كثيرة أو دنانير كثيرة لزمه عشرة دراهم وعشرة دنانير فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما مائتا درهم ومن الدنانير عشرون كذا فى محيط السرخسى * اذا قال على ثياب كثيرة أو وصائف كثيرة فعنده عشرة وعندهما يلزمه ما يساوى مائتى درهم وان قال غصبت ابلا كثيرة أو بقرا كثيرة أو غنما كثيرة ينصرف الى أقل نصاب يؤخذ منه ماهو من جنسه عندهما وهو خمسة وعشرون من الابل والثلاثون من البقر والاربعون من الغنم وعنده يرجع الى بيان المقر كذا فى التبيين * ولو قال لفلان على أكثر الدراهم فعليه عشرة دراهم وقالا مائتان ولو قال لفلان على شئ من الدراهم أو شئ من دراهم فعليه ثلاثة دراهم كذا فى خزانة المفتين * روى ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى انه اذا قال له على

الاهل لا يقع * قال لها چهار طلاق دردامنت كردم ان نوى أو كان فى مذاكرة الطلاق يقع ولو قال طلاق تو بخورستان برنهاده است اختلفوا والاصح انه يقع بالنية قال كدبانوى من طلاق داده شويد ان كان لها زوج قبله لا يقع * نساء أهل الدنيا أو أهل الرى طالق لا يقع على امرأته بلا نية وكذا قوله جميع نساء الدنيا فى الاصح وفى باب علامة السين فى فتاوى سمرقند تطلق ولا يصدق حكاه ذكر الجميع أم لا * ولو قال نساء أهل هذه المحلة وهو من أهلها أو نساء أهل هذه الدار طلقت امرأته وكذا نساء هذا البيت ان كان فيه وفى نساء أهل هذه القرية اختلفوا قيل هو كالمحلة وقيل هو كالمصر * ولو قال فلانة بنت فلان ثم قال أردت امرأة أخرى أجنبية بذلك الاسم والنسب لا يصدق ويقع على امرأته بخلاف ما اذا اقر لمسمى فادعى رجل انه هو وانكر يصدق بالحلف ويحلف بالله ماله عليك هذا المال ولا يحلف بالله ما هو فلان وكذا لو قال زينب طالق وهو اسم امرأته ثم قال اردت به غير امرأتى لا يصدق فى الصرف ويقع عليها ان كانت زوجة له وكذا لو نسبها الى أمها أو أخيها أو ولدها وهى كذلك * قالت تزوجت على واسم امرأته آمنة فقال كل امرأة له سوى ميمونة فكذا لا يقع وكذا اذا حلفه ان لا يخرج من مصر فان خرج فامرأته عائشة كذا واسم امرأته فاطمة لا تطلق اذا خرج * له امرأتان زينب وعمرة فقال لعمرة أنت زينب فقالت نعم قال أنت طالق اذن لا تطلق وكذا لو قال لعبده أنت فعلت كذو كذا فقال نعم قال اذا أنت حر ولم يفعل الغلام ذلك وكذا لو قال فاطمة الهمذانية كذا وهى فاطمة لكنها ليست بهمذانية لا تطلق * له امرأتان عمرة وزينب فنادى يا زينب فاجابته عمرة فقال أنت طالق طلقت المجيبة فلو قال نويت زينب طلقتا هذه بالاشارة وتلك بالاقرار * قال التى فى البيت طالق وليست فى البيت وقت التكلم تطلق ولو قال هذه التى فى هذا البيت ولم يكن فيه لا تطلق * عادته اذا رأى صبية يقول لها مادرت سه طلاق فرأى ولده وقال له هذا المقال بلا علم طلقت لان الصريح لا يتوقف على الارادة والعلم * (نوع فى محله) * المعتدة بعدة الطلاق يلحقها الطلاق ولا المعتدة بعدة الوطء * أسلم أحد الزوجين لا يقع على الاخرى طلاقه * فرقت بخيار البلوغ أو العتاقة بعد الدخول لا يقع الطلاق

فى عدته * خلع امرأته ثم قال لها ادامت مده ان نوى الطلاق فهى ثلاث * قيل الكنايات لا تلحق المختلعة لو بائنا أما التى يقع بها الرجعية فتلحقها وكل فرقة توجب الحرمة مؤبدا لا يلحقها الطلاق والصريح يلحق البائن وعكسه والصريح يلحق الصريح والبائن لا يلحق البائن الا اذا كان معلقا بان قال لها ان دخلت الدار فأنت بائن ونوى الطلاق ثم أبانها واحدة ثم دخلت الدار فى العدة يقع * قال للمبانة أنت طالق بائن يقع أخرى ولو قال أنت بائن لا لانه اخبار خلاف الاول * ولو قال لها أبنتك بتطليقة لا يقع * قال لها فى العدة ان أنت امرأتى فأنت كذا ان لم يرد به الايقاع لا يقع * كل امرأة له طالق لا يقع على المختلعة وكذا اذا قال ان فعلت كذا فامرأته كذا لا يقع على المعتدة من بائن * ولو أشار الى المعتدة من بائن وقال هذه طالق تطلق قال للمبانة أبنتك باخرى يقع لانه لا يصلح اخبارا * (نوع آخر فى الفاظه) * طلاقك واجب أو لازم أو فرض أو ثابت قيل يقع واحدة رجعية نوى أولا والمختار عدم الوقوع لان الوجود لا يلازم المذكور والثبوت يكون فى الذمة * ولو قال طلاقك على لا لان الذى فى الذمة لا يلزم وجوده فى الخارج ولو قال عليك الطلاق يقع اذا نوى * قالت له اقرأ على اعتدى أنت طالق فقرأ وهو لا يعلم ولم ينو طلقت قضاء لا ديانة * قال لها أنت طالق من فلان يقع بالنية الا ان يكون جوابا لسؤالها الطلاق فلا يتوقف على النية * طلقها ثم قال لها يا مطلقة لا يقع وفى المحيط لو قال لها يا مطلقة وقال أردت الشتم لا يصدق قضاء ويدين والفرق ان الاخبار فى الاول ظاهر لسبق الطلاق لا فى الثانى لعدم السبق وان قال أردت طلاق زوج كان لها قبلى ان لم يطابق الواقع فلا عبرة به وان كان ومات فكذلك وان طابق الواقع دين باتفاق الروايات

الروايات ولا يصدقه القاضى لانه قصد التخفيف وخلاف الظاهر * ولو نوى الطلاق عن وثاق دين لا قضاء * أنت طالق من وثاق أو من هذا القيد صدق ودين * أنت طالق من هذا القيد ثلاثا يقع قضاء وديانة ولو نوى الطلاق عن العمل لم يدين أيضا وعن الامام انه يدين ولو قال أنت طالق من هذا العمل يقع قضاء لا ديانة * أنت مطلقة يقع الا اذا نوى * قال لها قولى أنا طالق فقالت وقع وان لم يقل لا بخلاف ما لو قال لا آخر قل

دراهم مضاعفة فعليه ستة دراهم ولو قال دراهم أضعافا مضاعفة يلزمه ثمانية عشر درهما وكذا اذا عكس بأن قال على دراهم مضاعفة أضعافا كذا فى التبيين * ولو قال له على عشرة دراهم وأضعافها مضاعفة يلزمه ثمانون درهما كذا فى محيط السرخسى * ولو قال كذا درهما فهو درهم كذا فى الكنز والهداية * وذكر فى اليتيمة والذخيرة وغيرهما يلزمه درهمان لان كذا كناية عن العدد وأقل العدد اثنان كذا فى التبيين وهكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال كذا كذا درهما لزمه أحد عشر ولو قال كذا وكذا درهما لزمه أحد وعشرون درهما وكذا الدنانير والمكيل والموزون ولو قال كذا كذا مختوما من حنطة لزمه أحد عشر مختوما ولو قال على كذا كذا درهما وكذا كذا دينارا يلزمه من كل واحد أحد عشر ولو قال كذا كذا دينارا ودرهما لزمه من كل واحد نصف أحد عشر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو ثلث كذا بغير واو فأحد عشر وان ثلث بالواو فمائة وأحد وعشرون وان ربع يزاد عليها ألف كذا فى الهداية * ولو خمس بالواو ينبغى أن تزاد عشرة آلاف ولو سدس تزاد مائة ألف ولو سبع يزاد ألف ألف وعلى هذا كلما زاد عليه معطوفا بالواو زيد عليه ما جرت العادة به الى ما لا يتناهى كذا فى التبيين * وهذا كله اذا ذكر الدرهم بالنصب فان ذكره بالخفض بأن قال كذا درهم روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يلزمه مائة درهم كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لفلان على مال فالقول قوله فى القدر ويقبل قوله فى القليل والكثير الا أنه لا يصدق فى أقل من درهم ولو قال له على مال عظيم من الدراهم لم يصدق فى أقل من مائتى درهم وهذا قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فان قال من الدنانير فالتقدير فيها بالعشرين وفى الابل بخمس وعشرين وفى غير مال الزكاة بقيمة النصاب هكذا فى الكافى * وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يصدق فى أقل من عشرة دراهم وعنه مثل قولهما كذا فى التبيين * وقال شمس الأئمة السرخسى الصحيح من قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه يبنى على حال المقر فى الفقر والغنى لان الفقير يستعظم القليل والغنى لا يستعظم كذا فى فتاوى قاضيخان * هذا كله اذا قال مال عظيم من الدراهم فان لم يقل من الدراهم صدق فى كل جنس ذكر كذا فى العتابية * ولو قال أموال عظام فالتقدير بثلاثة نصب من فن سماه حتى لو قال من الدراهم كان ستمائة درهم كذا فى الكافى * ولو قال على مال نفيس أو خطير أو كريم قالوا يلزمه مائتان ولو قال لفلان على مال كثير ذكر الناطفى أنه يلزمه مائتا درهم فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى الا أن يقر بأكثر من ذلك وبأقل من مائتى درهم لا يقبل قوله وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يصدق فى أقل من عشرة وقال محمد رحمه الله تعالى يلزمه مائتان كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال ألوف دراهم فثلاثة آلاف ولو قال ألوف كثيرة فعشرة آلاف وكذا فى الفلوس والدنانير كذا فى المحيط * وفى المنتقى لو قال على مال لا قليل ولا كثير فعليه مائتا درهم كذا فى الخلاصة * ولو قال على مال قليل لزمه درهم واحد كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال له على زهاء ألف درهم أو جل ألف درهم أو عظم ألف درهم أو قريب من ألف درهم فهذا كله اقرار بخمسمائة وزيادة شئ وكذلك هذا فى الغصب والوديعة وكذلك هذا فى الكيلى والوزنى والثياب كذا فى الذخيرة * عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال لفلان على غير ألف فعليه ألفان ولو قال غير ألفين فعليه أربعة آلاف ولو قال غير درهم فعليه درهمان ولو قال غير درهمين فعليه أربعة كذا فى الحاوى * ولو قال حنطة كثيرة فعندهما على خمسة أوسق وقيل على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يكون البيان اليه بعد أن يبين أكثر من ربع الهاشمى وهو الصاع وذكر فى بعض

لامر أي انها طالق حيث تطلق قال الرجل أم لا أصله ماذكر في الاصل قال لآخر أخبرها بطلاقها أو بشرها أو احمل اليها طلاقها يقع اخبر أم لا ولو قال لآخر قل لها أنت طالق لا تطلق ما لم يقل لانه توكيل ولو قال لا تخبرها انها طالق حتى لا تخرج قبل انقضاء المدة فاقرار بالطلاق * قال لها أنت طالق ما لا يجوز عليك أو ما لا يقع عليك من الطلاق فهي واحدة لان هذا الوصف ثابت في كل طلاق فلا ضرورة الى الزائد * أراد بطلقها فقالت لا تطلقني هب لي طلاقي فقال وهبت يريد عدم الايقاع

لا يقع قضاء وديانة * ولو قال ابتداء قائلا وهبت طلاقك يقع قضاء لا ديانة اذا لم ينو ولو قال في المسئلة الثانية نويت كون الطلاق في يدها لا يصدق قضاء وعن الامام في قول وهبت لك ثلاث تطليقات لا يقع لانه تمليك الايقاع فلا يقع قبل ايقاعها وفي الفتاوى وهبتك طلاقك لم يرو عن المتقدمين فيه نص والمتأخرون على انه لا يقع وان قال تركت طلاقك مريدا عدم الايقاع صدق قضاء وان أراد به الايقاع وقع ولو قال أعرضت عن طلاقك لا يقع وان نوى واختلفوا في برئت من طلاقك اذا نوى وفي الشافي الاصح انه يقع وفي الفتاوى الاصح انه لا يقع وان لم ينو لا يقع * أقرضتك طلاقك لا يقع لان القرض مردود فلا يقع * أعرتك طلاقك صار في يدها لانه تمليك الانتفاع وعن الثاني انه يقع خلافا لمحمد * قيل له أطلقت امرأتك قال نعم أو قال لها أنت طالق يقع بخلاف التهجي بلفظ السجدة حيث لا تجب السجدة لان وجوبها متعلق بالقراءة وانه ليس بقران حتى لو تهجى في الصلاة قدر القراءة فسدت الصلاة لانه كلام الناس ووقوع الطلاق متعلق بدلالة الايقاع وانها بالتكلم المتعارف والكتابة كذلك اذا كان مرسوما مستبينا * قيل له انها زوجتك قال نعم فقيل انها طالق قال نعم وقع ولو قال ظننت انه أعاد الاول فقلت نعم لا يصدق لانه لو لم يسمعه ما أجاب * وفي النوازل قال مؤذن المحلة صلاة كردم فقال له رجل زن طلاق كردي قال نعم لا تطلق اذا قال ظننت انه قال صلاة كردي ويجوز أن يفرق بين المسئلتين أو يختلف الجواب ولا يكون هذا كفرا لانه استهزاء بالمؤذن لا بالاذان * قالت له أنا عليك مطلقة بثلاث فقال أزيد أو

الروايات الحنطة الكثيرة عشرة أقفزة وكذلك كل ما يكال ويوزن ولو قال علي أقفزة حنطة يلزمه ثلاثة أقفزة ولو قال أقفزة كثيرة فعشرة كذا في فتاوى قاضيخان * لو قال لفلان علي عشرة دراهم ونيف فالبيان في النيف اليه فان فسره بأقل من درهم جاز كذا في التبيين * ولو قال علي بضع وخمسون درهما فالبضع ثلاثة فصاعدا وليس له أن ينقص من الثلاثة كذا في محيط السرخسي * ولو قال له علي مائة ودرهم فعليه مائة درهم ودرهم عندنا وكذلك لو قال مائة ودينار أو مائة وقفيز حنطة فذكر شيأ من المكيل أو الموزون كذا في المبسوط * ولو قال عشرة دراهم ودانق أو قيراط فهو من الفضة كذا في التبيين * ولو قال لفلان علي عشرة دنانير ودانق أو قال وقيراط فالدانق والقيراط من الذهب كذا في المحيط * لو قال له علي مائتا مثقال ذهب وفضة أو كذا حنطة وشعير فعليه من كل واحد منهما النصف وكذلك لو سمى أجناسا ثلاثة فعليه من كل واحد الثلث كذا في الحاوي * لو قال مائة وعبد أو قال مائة وشاة أو مائة وثوب أو مائة وثوبان فالقول في بيان المائة قوله كذا في الذخيرة * ولو قال مائة وثلاثة أثواب فالكل من الثياب كذا في المبسوط * اذا قال لفلان جزء من داري فاليه البيان وله أن يقر بما شاء وكذلك الشقص والنصيب والطائفة والقطعة وأما السهم فهو عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى السدس وعندهما يؤمر بالبيان كذا في المحيط * اذا أقر الرجل بشاة في غنمه صح اقراره فاذا ادعى المقر له شاة بعينها فان ساعده المقر على ذلك أخذها وان أبى ذلك لم يأخذها الا باقامة البينة أو بنكول المدعى عليه بعد استحلافه فان ادعى المقر له شاة بغير عينها أعطاه المقر أي شاة من غنمه وان حلف المقر على كلهن لم يقبل منه ويجبر على أن يعطيه شاة منها وان لم يعين واحدة منها شاة منها وقال لا أدري أو رجع المقر عن اقراره وجحده فهو شريكه بها حتى اذا كانت الغنم عشرا فله عشر كل شاة وان ماتت شاة منها ذهبت من مالهما وان ولدت شاة منها كان لهما جميعا على ذلك الحساب واذا جحد المقر أصلا وضيع الغنم فهو ضامن لنصيب المقر له حتى اذا هلكت شاة منها ضمن مقدار نصيبه منها وهو العشر فان مات المقر فورثته في ذلك بمنزلته الا أنهم يستحلفون على العلم وأنواع الحيوان والرقيق والعروض في هذا مثل الغنم كذا في المبسوط * ولو قال له في دراهمي هذه عشرة وهي مائة وفيها نقص وكبار فهي من الكبار وزن سبعة ولا يصدق أنها من النقص وان كان فيها زيوف فقال هي منها صدق كذا في محيط السرخسي * ولو قال له في طعامي هذا كر حنطة فاذا طعامه لا يبلغ كرا فهو له كله ولا يضمن الزيادة ويستحلف المقر ما استهلكت من ذلك الطعام شيأ ولو كان الطعام كرا وافيا فهو له كله وان كان أزيد من الكر فله منه كر كذا في المحيط * له من داري ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما فقط كذا في الكنز * ولو قال له علي من درهم الى عشرة أو قال ما بين درهم الى عشرة لزمه تسعة عند أبي حنيفة وقالا يلزمه العشرة كذا في الكافي * ولو قال له علي ما بين كر شعير الى كر حنطة فعليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كر شعير وكر حنطة الا قفيز حنطة وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يلزمه الكران ولو قال علي ما بين عشرة دراهم الى عشرة دنانير فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه الدراهم وتسعة دنانير وعندهما يلزمه عشرة دراهم وعشرة دنانير وكذلك لو قال ما بين عشرة دنانير الى عشرة دراهم فعليه الدراهم وتسعة دنانير في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ووقع في بعض نسخ أبي حفص أن عليه عشرة دنانير وتسعة دراهم وهو ظاهر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولكن الاصح هو الاول وقوله من كذا الى كذا بمنزلة قوله ما بين كذا الى كذا في جميع ما ذكرنا كذا في المبسوط

بشرعن أبي يوسف رحمه الله اذا قال الرجل لفلان على مابين شاة الى بقرة فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال ليس عليه شئ سواء كان بعينه أو بغير عينه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان بعينه فلا شئ عليه وان كان بغير عينه فهما عليه ولو قال مابين درهم الى درهم فعليه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى درهم وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يلزمه درهمان كذا فى المحيط

(الباب السادس فى أقارير المريض وأفعاله)

المريض مرض الموت من لا يخرج الى حوائج نفسه وهو الاصح كذا فى خزانة المفتين * حد مرض الموت تكلموا فيه والمختار للفتوى أنه اذا كان الغالب منه الموت كان مرض الموت سواء كان صاحب فراش أم لم يكن كذا فى المضمرات * واقرار المريض لوارثه لا يجوز الا باجازة بقية الورثة فان كان المقرله وارث المريض وقت الاقرار و بقى وارثا كذلك الى أن مات المريض فالاقرار باطل وان كان المقر له وارثا وقت الاقرار وخرج من أن يكون وارثا بعد الاقرار و بقى كذلك حتى مات بأن أقر لاخيه وليس له ابن ثم حدث له ابن و بقى هذا الابن حيا الى أن مات المريض فالاقرار جائز هكذا فى المحيط * ولو أقر لمن لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا له بسبب قائم وقت الاقرار نحو ان أقر لاخ له وله ابن فمات الابن ثم مات المريض لا يصح اقراره ولو أقر لمن لا يكون وارثا ثم صار وارثا له بسبب حادث بان أقر لاجنبية ثم تزوجها ثم مات صح اقراره كذا فى فتاوى قاضيخان * وان كان وارثا وقت الاقرار ثم خرج من أن يكون وارثا ثم يصير وارثا وذلك نحو ان أقر لامرأته ثم أبانها وانقضت عدتها ثم تزوجها ثم مات أو كان والى رجلا فاقر له بعد ما مرض ثم فسخا الولاء ثم عقداه ثانيا ثم مات من مرضه ففى هذا الوجه خلاف قال محمد رحمه الله تعالى الاقرار جائز وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الاقرار باطل قالوا ما قال محمد رحمه الله تعالى قياس وما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى استحسان كذا فى المحيط * ولو أن مريضا أقر لابنه بدين وابنه عبد ثم أعتق ثم مات الاب وهو من ورثته فاقراره بالدين جائز وان كان العبد تاجرا وعليه دين والمسئلة بحالها فالاقرار باطل ولو أقر المريض لابنه وهو مكاتب ثم مات الاب والابن مكاتب على حاله فاقراره له جائز وان عتق المكاتب قبل موت الاب لم يجز اقراره له كذا فى المبسوط * اذا أقر المكاتب المريض لابنه الحر بدين ثم مات لاعن وفاء أو ترك وفاء بالدين دون المكاتبة جاز اقراره وان ترك وفاء بهما فاقراره باطل كذا فى محيط السرخسى * واذا أقر المريض بوديعة لوارث بعينها ثم مات من ذلك المرض فانه لا يجوز كذا فى المحيط * واذا أقر الرجل فى مرضه لامرأته بدين ثم ماتت امرأته قبله ولها ابنان أحدهما منه والآخر من غيره فان على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول الاقرار باطل وعلى قوله الآخر يجوز واذا اقر المريض لامرأة بالدين ثم ماتت قبله ولها ورثة يحوزون ميراثها وليسوا من ورثة الميت فان اقراره جائز كذا فى الذخيرة * واذا أقر مريض لابنه بدين ثم مات الابن المقر له وترك ابنا وليس للمريض ابن فان على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول لا يجوز هذا الاقرار وعلى قوله الآخر يجوز كذا فى المحيط * ولو أقر فى مرض موته بدين من مهر لامرأته يصدق الى تمام مهر مثلها وتحاص غرماء الصحة كذا فى خزانة المفتين * ولو أقر لها بزيادة على مهر مثلها فالزيادة باطلة كذا فى المبسوط * رجل أقر لامرأته بمهر ألف درهم فى مرض موته ومات ثم أقامت الورثة البينة ان المرأة وهبت مهرها من زوجها فى حياة الزوج لا تقبل والمهر لازم باقراره كذا فى الخلاصة * ولو أقر لوارثه أو لاجنبى ثم مات المقر له

أزيد من مائة فهذا اقرار بالثلاث * قالت له لا أكون معك فقال لا تكونى فقالت طلاقك بيدك فطلقنى فقال طلاق مى ث مرا كنم ثلاث وقع الثلاث بخلاف قوله كنم لانه استقبال * وفى المحيط قوله أطلق لا يكون فى الحال الا اذا غلب عليه * قالت له ثلاث مرات طلقنى فقال الزوج أيضا ثلاث مرات طلقت يقع الثلاث وقيل واحدة حملا على التأكيد * قالت له أنا مطلقة فقال الزوج هلا لا تطلق لان هلا للاستعجال بمعنى زود باش وللموافقة أيضا يقال هلا بانو بروم فلا تطلق الا بالنية لعدم التعيين وليس بمعنى آرى أى نعم لانه يصلح ماضيا ومستقبلا * قالت له حلال الله عليك حرام فقال نعم تطلق واحدة * اذهبى الى بيت أمك فقالت طلقنى حتى اذهب فقال من طلاق دمادم بغرستم لا تطلق لانه عدة * قالت له أنا طالق فقال نعم تطلق * ولو قالت طلقنى فقال نعم لا وان نوى * قال ألست طلقت امرأتك قال بلى طلقت لانه جواب الاستفهام بالاثبات ولو قال نعم لا لانه جواب الاستفهام بالنفى كانه قال نعم ما طلقت * قال لها ما بقى لك سوى طلاق واحد نطلقها واحدا لا يمكن له التزوج بها واقراره حجة عليه * ولو قال بقى لك طلاق واحد والمسئلة بحالها له أن يتزوج بها لان التخصيص بالواحد لا يدل على نفى بقاء الآخر لان النص على العدد لا ينفى الزائد كما فى اسماء الاجناس * قال لها خذى طلاقك فقالت أخذت وقع ولا يحتاج الى النية فى الاصح وفى فتاوى صدر الاسلام والقاضى لا يحتاج الى قولها أخذت * قال طلقك الله أو أعتقك الله يقع وفى المنتقى شاء الله طلاقك أو قضى الله طلاقك أو شئت طلاقك لا يقع بلا نية * ولو قال هويت طلاقك أو أردت أو أحببت أو رضيت لا وان نوى وفى القياس الكل سواء * طلبت الطلاق فقال ثم دايم مكان دادم ان لغة بلدة من البلدان لا يصدق فى انه لم ينو الطلاق كما لو أجاب بالعربية وان لغة بلد الزوج فقط فكذلك بل أظهر وان لم يكن لغة بلدة مما لا يكون جوابا * تراسه طلاق يقع الثلاث كقوله أعطيتك ثلاث تطليقات وكذا لو قال هزار طلاق ترا ولو قال من ترا طلاق دادم يقع الا ان ينوى به التفويض ولو قال لها لك الطلاق يقع عند الامام ان نوى ولو عليك الطلاق يقع اذا نوى وكذا العتق ولو قال تو طلاقى يقع

ثم مات المريض و وارث المقرله من ورثة المريض لم يجز ذلك الاقرار فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول
وهو جائز فى قوله الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى وكذلك لوأقر المريض بعبد فى يديه أنه لاجنبى فقال
الاجنبى بل هو لفلان وارث المريض لم يكن لى فيه حق على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول اقرار
المريض باطل وفى قوله الآخر الاقرار صحيح وقوله الآخر أقرب الى القياس وقوله الاول آخذ بالاحتياط
كذا فى المبسوط وهكذا فى فتاوى قاضيخان * من يمرض يومين و يصح ثلاثة أو يمرض يوما ويصح يومين
فاقر لابنه بدين فان فعل ذلك فى مرض صح بعده جاز ماصنع وان فعل فى مرض ألزمه الفراش واتصل بموته
لم يجز كذا فى خزانة المفتين * أقر لوارثه بشئ ومات ثم اختلف المقرله و بقية الورثة فقال المقرله كان الاقرار
فى الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان فى المرض كان القول قول من يدعى أنه كان فى مرضه فان أقاما جميعا
البينة فبينة المقرله أولى وان لم تكن للمقرله بينة وأراد استحلاف الورثة كان له ذلك كذا فى فتاوى
قاضيخان * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز اقرار المريض لقاتله قالوا هذا اذا أثخنته الجراحة وصار
بحال لا يجئ ولا يذهب وأما اذا لم تثخنه الجراحة وكان بحال يجئ ويذهب صح اقراره وعلى قول من يعتبر
خوف الهلاك على سبيل الغلبة لصيرورته فى حكم المرضى يقول هذا اذا كانت الجراحة جراحة يخاف
منها الهلاك على سبيل الغلبة أما اذا كانت الجراحة لا يخاف منها الهلاك على طريق الغلبة صح اقراره كذا
فى المحيط * ولا يجوز اقرار المريض لعبد وارثه ولا لمكاتب وارثه ولا لعبد قاتله ولا لمكاتبه كذا فى المبسوط *
وان أقر لمكاتب نفسه بدين جاز اذا كان كاتبه فى الصحة فان كان كاتبه فى المرض لم يجز الا من الثلث كذا فى
الحاوى * اقرار المريض بالدين للاجنبى بجميع المال جائز اذا لم يكن عليه دين الصحة كذا فى المحيط * ودين
الصحة مقدم على دين المرض الثابت باقراره وهو أن يقضى من التركة أولا دين الصحة فان فضل شئ يصرف
الى دين المرض واذا ثبت الدين بالبينة أو بمشاهدة القاضى فهما سواء كذا فى محيط السرخسى * ودين
الصحة مقدم على الوديعة التى يقربها فى المرض هكذا فى خزانة المفتين * اشترى شيأ فى مرضه أو استقرض أو
استأجر وعاين الشهود قبضه أو تزوج امرأة على ألف وهو مهر مثلها فانهم يحاصون غرماء الصحة وكذلك
كل دين وجب على المريض بدلا عن مال ملكه أو استهلكه وعلم وجوبه بغير اقراره فهو بمنزلة دين الصحة ولو
قضى دينه فى المرض ان قضى دين القرض وثمن المبيع كان له دون غرماء الصحة وان قضى دين المهر أو الاجرة
يشاركون فيه كذا فى محيط السرخسى * وان لم تكن عليه ديون الصحة فأقر فى مرضه بالدين لرجلين فانهما
يتحاصان ولا يبدأ باحدهما سواء وقع الاقراران معا بان قال المريض لرجلين لكما على ألف درهم أو وقعا على
التعاقب بان قال لاحدهما لك على خمسمائة ثم سكت يوما أو أقل أو أكثر ثم قال للآخر لك على خمسمائة
كذا فى المحيط * رجل أقر فى صحته أنه غصب من رجل جارية ثم قال فى مرض موته هى هذه ولا مال له غيرها
وعليه دين فهذا جائز وهو مصدق وكذا لو أقر فى صحته أن لفلان عنده ألف درهم وديعة ثم قال فى مرض
موته هى هذه الالف بعينها أصدقه وأجعل صاحب الوديعة أولى من صاحب الدين كذا فى الخلاصة * ولو
أقر فى المرض بدين ثم أقر بوديعة فهما دينان ولا تقدم الوديعة ولو أقر بالوديعة أولا ثم بالدين فالاقرار بالوديعة
أولى والبضاعة والمضاربة حكمهما وحكم الوديعة سواء كذا فى الحاوى * ولو أقر المريض بوديعة ألف درهم
لرجل ثم مات ولا تعرف بعينها فهى دين فى تركته كدين المرض كذا فى خزانة المفتين * ولو مرض وفى يده

ولو قال تو طلاق باش او سه طلاق شو يقع بلا نية و به افتى الامام ظهير الدين وقيل لا تطلق بلا نية * ترا طلاق ده فقال دادمت يقع وكذا
لو قال بعد الخلع هزا رديكر دادم * طلبت الطلاق فقال چو رفتى طلاق داده شد وقال ما أردت الطلاق صدق * طلبت فقال تو خود سر باى
طلاق كرده ان نوى وقع * اتهمها برجل ثم رآه فى بيته فغضب فقال زن غررا طلاق دادم قيل يقع اذا نوى وقيل يقع بلا نية * كان خدم الزوج
يسعون فى تفريق زوجته فقال جندان كرديت كه طلاق كرد ينش او سه طلاق كرد يش يقع * قال طلقت امرأة أو امرأة
طالق وقال لم أنو زوجتى
صدق * ان اشتريت أمة
أو تزوجت عليك فانت طالق
واحدة فقالت لا أرضى
بواحدة فقال أنت طالق
ثلاثا ان لم ترضى بواحدة
لا يقع الثلاث لان مثل هذا
الكلام يذكر للابتداء
غيظا بها ويذكر التعليق
لتقرير الاول فلا يقع شئ
فى الحال * قالت له ان كان
فى يدى ما فى يدك استنقذت
نفسى فقال الزوج الذى فى
يدى فى يدك فقالت المرأة
طلقت نفسى ثلاثا فقال
الزوج قولى مرة أخرى فقالت
طلقت نفسى ثلاثا وقال
الزوج لم أنو الطلاق لا يصدق
وقوله لها قولى مرة أخرى
تصديق لها * قال لها تلاق
وتلاغ وطلاغ وتلاك وطلاك
يقع وان قصد أن لا يقع ولا
يصدق قضاء ويدين ديانة
وان اشهد على انه تساومه
الطلاق وهو يتلفظ بهذه
الالفاظ دفعا لمقالها لاقصدا
الى الايقاع لا يقع عليه استقر
الفتوى وكان الامام الحلوانى
فى الابتداء يفرق بين العالم
والجاهل ثم رجع الى ما قلنا
* وضع يده على رأسها أو
عضوها وقال هذا العضو
 منك طالق لا يقع وذكر الامام الحلوانى ان ذكر عضوا معبرا عن جميع البدن ونوى اقتصار الطلاق عليه لم
يبعد أن يصدق ولو ذكر اليد والرجل وأراد به كل البدن قلنا ان يقول يقع الطلاق وان كان جزأ لا يستمتع به كالسن والريق لا يقع * قالت له
ألك امرأة غيرى فقال كل امرأة له طالق لا تطلق المخاطبة بخلاف ما اذا قالت تزوجت على فقال كل امرأة له طالق حيث تطلق المخاطبة
خلافا للثانى لانه انما عمم لاعتراضها فى الامر المباح فلا تقيد بالمحتمل وفى الثانى أخذ بعض المشايخ بقول الامام الثانى تقييدا بالغرض الباعث

والتقييد بالغرض جائز نص عليه في مختصر التقويم وسيأتي في مسائل بيع الوفاء ومسائل بدل الاجارة ان شاء الله تعالى * قالت له من باو نمى باشم فقال اكر نه باشي انت طالق واحدة وثنتين وثلاثا فقالت من باشم يقع الثلاث وعلى هذا لو لام الزوج أبوه لامرأته فقال الزوج اكر ترا خوش نيست بس دادمست سه طلاق فقال الاب مرا خوش است ولم يقل بس يكون تعليقا بخلاف قوله لها اكر مرا نخواهي ترا طلاق فقالت مرخواهم لا يقع لانه علق (١٧٨) بالارادة وانه أمر باطن فتعلق بالاخبار في المجلس وان كان كاذبا وقوله بس دادمش تحقيق

* قال أنا برىء من نكاحك وقع الطلاق * ظن وقوع الثلاث عليها بافتاء من ليس باهل فامر الكاتب بكتبه صك الطلاق فكتب ثم افتاه عالم بعدم وقوع الطلاق له ان يعود اليها في الديانة لكن القاضي لا يصدقه لقيام الصك ومثله في الاقرار بالمال لو قال كان الاقرار بناء على سبب ظننته سببا للوجوب * بعتك طلاقك فقالت اشتريت يقع رجعي * ولو قال بعت نفسك منك فقالت اشتريت يقع البائن ولا يقع بيعت قبل قولها اشتريت أو قبلت وكذا لو قال فروختم لا يقع مالم يقل خريدم ويسقط المهر وان لم يذكر البدل * قال لها اربع طرق عليك مفتوحة لا يقع مالم يقل خذى أيّ طريق شئت وينوى به الطلاق وان انكر نية الطلاق فالقول له * ولو قال لها راه كشادم اذا نوى يقع وان لم يقل خذى أيّ طريق شئت لان الاول اخبار عن كون الطرق مفتوحة لا أمر بالذهاب فلا يقع الا بخذى أيّ طريق شئت ليكون كقوله اذهبي وقوله كشادم يحتمل معنى دستوردادم

ألف درهم وليس عليه دين في الصحة وأقر بدين ألف درهم ثم أقر بأن الالف الذى في يده وديعة لفلان ثم أقر بدين ألف درهم ثم مات قسمت الالف أثلاثا ولو قال صاحب الدين الاول لاحق لى قبل الميت أو قد أبرأته من ديني كانت الالف بين صاحب الوديعة وبين الغريم الآخر نصفين ولا يبطل حق الغريم الآخر بما قاله الغريم الاول كذا في المبسوط * واذا أقر المريض بدين ألف درهم ثم أقر بمضاربة ألف درهم لرجل آخر بعينها ثم أقر بوديعة ألف درهم بغير عينها لرجل آخر ثم مات ولم يترك الا ألف درهم فان هذه الالف تقسم بينهم بالحصص كذا في المحيط * واذا أقر المريض أن على أبيه دينا لفلان وفي يده دار لابيه وعلى المريض دين معروف في الصحة فان دينه الذى في الصحة أولى فان فضل شئ كان في دين أبيه ولو كان أقر بذلك في صحته بعد موت أبيه كان دين أبيه أحق بذلك من غرماء الابن كذا في الحاوى * رجل قال لفلان على أبي ألف درهم وجحد ذلك المقر عليه ثم مرض المقرومات الجاحد والمقر وارثه وعلى المقر دين في الصحة ثم مات وترك ألفا ورثها عن الجاحد فان غرماء المقر في صحته أحق بهذه الالف من غرماء الجاحد كذا في المبسوط * لو اشترى عبدا في صحته بغبن فاحش على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم مرض في مدة الخيار فأجاز أو سكت حتى مضت المدة ثم مات المريض كانت المحاباة من الثلث كذا في خزانة المفتين * رجل أقر في مرضه بأرض في يده أنها وقف ان أقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو أقر المريض بعتق عبده أو أقر أنه تصدق به على فلان وان أقر بوقف من جهة غيره ان صدقه ذلك الغير أو صدقه ورثته جاز في الكل وان أقر بوقف ولم يبين أنه منه أو من غيره فهو من الثلث مريض أقر لوارثه ولاجنبي بدين فاقراره باطل تصادقا في الشركة أو تكاذبا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جائز اذا تكاذبا في الشركة أو أنكر الاجنبي الشركة كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كذبه الوارث في الشركة وصدقه الاجنبي قيل يجب أن يكون على الخلاف والاصح أنه لا يجوز بالاتفاق كذا في محيط السرخسي * فان صدقهما المقر في نفي الشركة وقال لم يكن مشتركا وانما أقررت بالشركة كاذبا فحينئذ يصح الاقرار للاجنبي كذا في المحيط * ولو أقر المريض أن لفلان قبله حقا فصدقوه بما قال ثم مات المريض فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال يصدق الطالب ما بينه وبين الثلث واستحسن ذلك فان ادعى أكثر من ذلك حلف الورثة على علمهم فاذا حلفوا أخذ الثلث فان أقر المريض بدين مسمى مع ذلك كان الدين المسمى أولى بما ترك كله كذا في الحاوى * ولو لم يقر بدين وأوصى بثلث ماله لرجل فالوصية المسماة أولى ويقال للورثة أقروا له في الثلثين بما شئتم ويقال للموصى له بالثلث أقر له في الثلث بما شئت فأى الفريقين أقر بشئ يؤخذ به ويحلف على الباقى كذا في المحيط * مريض أقر لوارثه بعبد فقال ليس لى بل لفلان وصدقه فلان ثم مات سلم العبد للاجنبي وغرم الوارث قيمته ودفع حظه وكذا لو أقر الوارث لوارث آخر سلم العبد للثاني ووجب على الاوّل قيمته وصارت ميراثا وللاوّل والثاني منها نصيب ولو كان على الميت دين يحيط بماله يغرم كل القيمة ولا تسقط حصة أحد كذا في الكافي * مريض وهب عبدا له لبعض ورثته ولا مال له سوى هذا العبد وقبضه الموهوب له ثم ان الموهوب له أقر أن المريض قد كان أقر قبل أن يهبه منى أن العبد لهذا الوارث الآخر وأقر أنه كان وهبه قبل هذا من هذا الوارث الآخر وصدقه الآخر في ذلك فللثاني أن يأخذ العبد من الاوّل فلو أخذ الثاني العبد من الاوّل ثم مات المريض من مرضه ذلك فان

وكشادم ترا بك نكاح برداشتم فينوى كاذهبي يحتمل أن يكون أمرا بالذهاب مع قيام النكاح ومع قطعه * اذهبي فبيعي كان النوب وارادبا ذهبي الطلاق لا يقع ويصح نية الثلاث في قوله دادمت طلاق أو ترا طلاق * قال لها طلقتك أو أنت طالق واراد الخبر عما مضى كذبا له في الديانة امساكها وان لم يرد به الخبر عن الماضي وأراد بالكذب يقع قضاء وديانة وكذا لو قال اردت الهزل وكذا في العتاق *(مسائل الايقاع بالقصد واضافة)* له بنات ذوات ازواج قال زوج احداهن لا بين طلاق على بنتك وقع على امرأته لانه لا يملك

كان قائما يؤخذ من الثاني ويصير ميراثا لورثة الميت ويقسم بينهم على فرائض الله تعالى وكذلك لو كان الثاني غير الوارث وعلى الميت دين محيط بماله فان للغرماء أن يأخذوا العبد من يده ولو كان العبد قد مات في يد الوارث الثاني فان الغرماء بالخيار في هذه الصورة وباقي الورثة في الصورة الاولى ان شاؤا ضمنوا الوارث الاول قيمة العبد وان شاؤا ضمنوا الثاني والثاني لا يرجع على الاول وان ضمنوا الاول فالاول لا يرجع على الثاني هكذا ذكر في عامة روايات هذا الكتاب وذكر في بعض الروايات أنه يرجع وقالوا وهذا الخيار لبقية الورثة انما يجيء اذا لم يوجد منهم تصديق ولا تكذيب وأما اذا وجد منهم التصديق فيكون لهم تضمين الثاني وأما اذا وجد منهم التكذيب فيكون لهم تضمين الاول هذا اذا صدق المقر له الثاني المقر له الاول فأما اذا كذبه وقال العبد عبدي ولا أعرف ما يقول فان العبد يسلم للثاني هذا اذا كان الاول قبض العبد من المريض ثم أقر به للثاني وكذلك لو أن الاول لم يقبض العبد من المريض حتى أقر أن المريض قد كان أقر به للثاني قبل هذا فان صدقه الثاني وقبض العبد من المريض ثم مات المريض وعليه ديون كثيرة والعبد قائم في يد الثاني أخذ العبد منه وقسم بين الغرماء وان لم يكن العبد قائما في يده فللغرماء خيار التضمين ان شاؤا ضمنوا الاول وان شاؤا ضمنوا الثاني وان لم يكن على المريض دين فلباقي الورثة حق أخذ العبد ان كان قائما وخيار التضمين ان كان هالكا هكذا في المحيط * اذا أقر المريض باستيفاء دين وجب له على غيره فان كان الدين وجب بدلا عما هو مال بأن أقرض أو باع حتى وجب الثمن في ذمة المشتري ومثل القرض في ذمة الغريم أو وجب بدلا عما ليس بمال كالمهر وبدل الخلع وأشباه ذلك فان وجب الدين للمريض بدلا عما هو مال والغريم أجنبي صح اقراره بالاستيفاء اذا كان الوجوب في حالة الصحة سواء كان عليه دين الصحة أو لم يكن وان كان الوجوب في حالة المرض لا يصح الاقرار بالاستيفاء في حق غريم الصحة اذا كان عليه دين الصحة هكذا في الذخيرة * وهذا اذا علم وجوبه في حالة الصحة بالبينة أو بالمعاينة فأما اذا لم يعلم وجوبه في حالة الصحة الا بقول المريض وقول من داينه بأن قال المريض لرجل بعينه قد كنت بعتك هذا العبد في صحتي بكذا وأنت قبضت العبد وأنا استوفيت الثمن وصدقه في ذلك المشتري ولا يعرف ذلك الا بقولهما فان كان العبد قائما في يد المشتري أو في يد البائع وقت الاقرار أو كان هالكا وقت الاقرار الا أنه عرف قيامه وحياته في أول المرض أو كان هالكا وقت الاقرار ولا يدري أنه هلك في حالة المرض أو في حالة الصحة ففي هذه الوجوه كلها لا يصح اقرار المريض بالاستيفاء اذا كذبه في ذلك غرماء الصحة وان علم أن العبد هلك في حالة الصحة صح اقراره بالاستيفاء وان كان واجبا على وارثه وأقر بالاستيفاء لا يصح اقراره سواء وجب في حالة المرض أو في حالة الصحة وسواء كان عليه ديون الصحة أو لم تكن واذا وجب الدين بدلا عما ليس بمال والغريم أجنبي فأقر بالاستيفاء في حالة المرض صح الاقرار سواء وجب هذا الدين في حالة الصحة أو في حالة المرض وسواء كان عليه ديون الصحة أو لم تكن واذا وجب الدين بدلا عما ليس بمال والغريم وارث لا يصح اقرار المريض بالاستيفاء سواء وجب هذا الدين في حالة المرض أو في حالة الصحة هكذا في المحيط * واذا أقر المريض المديون أنه قبض من وارثه وديعة كانت له عنده أو عارية أو مضاربة فهو مصدق في ذلك كذا في المبسوط * ولو أقر المريض بالرجوع في هبة فهو مصدق وبرئ الموهوب له وكذلك لو أقر باسترداد المبيع في البيع الفاسد أو باسترداد المغصوب والرهن يصح وان كان عليه دين الصحة ولو أقر بقبضه من الوارث في جميع ذلك لم يصدق كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى

الا الايقاع على امرأته فانصرف اليها * اذا قال لامرأته تراسه طلاق داده شند لا يقع لانه ذكر ايقاع الغير لا الايقاع من نفسه * تراسه ذكر الصدر انه لا يقع لانه لا اضمار في الفارسية والمختار الوقوع اذا نوى وقد ذكرنا عن صاحب المنظومة جريان الاضمار في الفارسية ولفظه يحتمل الطلاق وغيره فاذا نوى تعين وفي موضع آخر قال الصدر يقع وقال أبو القاسم لا وقال غيره ان في المذاكرة أو الغضب يقع والا لا * وفي النصاب قال لها بعد الخلع من ساعته هر سه هر سه اخاف وقوع الثلاث وان لم توجد الاضافة لانه سبق ذكر الطلاق * اين زن كه مراست بسه لا يقع وقال أبو بكر العياضي ان نوى يقع وقال أبو بكر الورشني رحمه الله طلقت امرأته لانه وجدت الاضافة في أول الكلام * لقنه الطلاق بالعربية وهو لا يعلم أو العتاق أو التدبير أو لقنها الزوج الابراء عن المهر ونفقة العدة بالعربي وهي لا تعلم قال الفقيه أبو الليث لا يقع ديانة وقال مشايخ أوزجند لا يقع أصلا صيانة لاملاك الناس عن الابطال بالتلبيس وكما اذا باع أو اشترى بالعربي وهو لا يعلم وبعض فرقوا بين البيع والشراء والطلاق والعتاق والخلع والهبة باعتبار أن للرضا اثرا في وجود البيع لا الطلاق والهبة تمامها بالقبض وهو لا يكون الا بالتسليم وكذا لو لقنت الخلع وهي لا تعلم وقيل يصح الخلع بقولها والمختار ما ذكرنا وكذا لو لقن المديون الدائن الابراء عن الدين بلسان لا يعرفه الدائن لا يبرأ فيما عليه الفتوى نص عليه في هبة النوازل * أراد شيأ فجرى على لسانه النذر أو الطلاق أو العتاق في النذر يلزم المنذور بلا خلاف والطلاق والعتاق كذلك عند محمد وعن الامام يقع الطلاق لا العتاق وعن الامام الثاني يقع العتاق لا الطلاق لان العتاق لا يحتمل الا وجها واحدا والطلاق يكون عن النكاح وعن الوثاق فلا بد من قصد طلاق النكاح وسئل الامام أسد بن عمرو عمن حلف واراد أن يقول الخبز فجرى على لسانه اللحم أو أراد زينب طالق فجرى على لسانه عمرة يقع على التي سمى في القضاء وفي الديانة لا يقع على واحدة أما على التي سمى فلعدم الارادة وأما على الذي أراد فلعدم اللفظ * جمع الاصدقاء وأراد أن يطعمهم فامر الزوجة بالطبخ فلم تفعل فقال زن كه دوست ودشمن مرا نه بود

ازمن طلاق نطلق لانه وصفها بهذه الصفة * قال طالق قيل له من اردت قال امرأتى طلقت * أنابرىء من طلاقك لا يقع ولو قال أنابرىء من ثلاث تطليقاتك فالظاهر انه لا يقع شىء وان نوى * قالت من ازتو بيزارم فقال الزوج من بيزارم وقال لم انو لا يقع ولو قال أنابرىء من نكاحك يقع وان قال ابرأتك عن الزوجية ان قال فى حال المذاكرة أو الغضب يقع بلانية * واذا زوج امرأته من رجل لا يقع بخلاف مالو قال لها اذهبى وتزوجى فانها تطلق بالنية * قالت طلقنى فقال لست لى بامرأة تطلق لانه جواب * ولو قيل له هل لك امرأة فقال لا قيل لا يقع بالاتفاق وقيل انه على الخلاف أيضا * قيل له لم لا تطلق هذه القبيحة فقال نكاحنا كنكاح النصارى لا يكفر ولا يحرم لان معناه ان نكاح النصارى لا طلاق فيه فكذا فى نكاحنا * قالت من بروسه طلاقم فقال هذا أو قال همچنان لا يقع ولو قال همچنانى يا همچنان است يكون طلاقا * (نوع آخر) * طلقها ثم قال طلقتك أو قال طلاق دادم ترا يقع أخرى ولو قال طلاق داده ام اركنت طلقتك لا يقع أخرى لانه اخبار * نصفك الاعلى طالق واحدة ونصفك الاسفل ثنتين قيل يقع واحدة اعتبارا بالرأس لانه فى الاعلى وبعض اعتبرهما لان الفرج فى الاسفل نوى الزوج الثلاث أم لا وان ذكره بلا حرف عطف ان نوى ثلاثا فثلاث وان واحدة فواحدة * طلقنى ثلاثا فقال انت طالق يقع واحدة وان قال طلقتك يقع الثلاث * ولو قالت زدنى فقال فعلت طلقت أيضا * وعن محمد قيل له اطلقت امرأتك ثلاثا قال نعم يقع واحدة فى الاستحسان وعن الامام الثانى عمن قال لرجل أطلقت امرأتك ثنتين قال هذه ثالثة لزمه الثلاث وان لم يذكر الطلاق فى مقدمتها والمسئلة بحالها فقوله هذه ثالثة لا يوجب شيأ اذا لم ينو * قال لها دست بازداشتم بيك طلاق فقالت باز كوى تا مردان بشنوند فقال دست بازداشتم وكرر ثلاثا ينظر ان قال ثانيا وثالثا دست بازداشته دام لا شك انه اخبار فيكون واحدة ولو قال دست بازداشتم أو دست بازداشتم يقع الثلاث وان عنى بالثانية والثالثة الاخبار صدق أصله فى الاصل * قال للمدخولة أنت طالق ثلاث مرات أو طالق وطالق وطالق أو قال قد طلقتك قد طلقتك أو أنت

فى الجامع اذا وجب لرجل على رجل دين ألف درهم فى صحته فلما مرض رب الدين أقر بالالف فى يديه أنها وديعة عنده لغريمه أو لمكاتبه وهى مثل الالف الواجب للمريض ثم مات المريض وعليه ديون الصحة وغرماء المريض يجحدون ما أقر به المريض فالمريض مصدق فيما أقر ويكون الالف الوديعة قصاصا بالدين ويعتق المكاتب ولو أقر بألف درهم وديعة هى أجود من الالف الواجب للمريض صح الاقرار فان قال المقر له أنا أسترد الجياد وأعطى مثل حقه لم يكن له ذلك لعدم صحة الاقرار بالزيادة ولو أقر بألف زيوف فى يده أنها وديعة عنده له والدين جياد لم يصح اقراره وقسمت هذه الدراهم بين الغرماء ويؤاخذ الغريم والمكاتب بما عليهما وكذلك لو أقر بمائة دينار فى يديه أنها وديعة عنده لمكاتبه أو لغريمه أو أقر بجارية فى يديه ثم مات وذلك فى يديه قائم بعينه أو لا يدرى ما فعل بالجارية فان اقراره باطل فان قال المريض أخذت هذه الدراهم الالف النبهرجة من غريمى أو قال من مكاتبى قضاء لحقى أو قال أخذت هذه الدنانير قضاء لحقى أو هذه الجارية شراء بحقى ان كذبه الغريم والمكاتب وقالا دينه علينا وهذه الاموال أموالنا بطل اقرار المريض وبقى المقر به حقا لغرماء المريض يقسم بينهم بالحصص والدين على المكاتب والغريم على حاله وان صدق الغريم أو المكاتب المريض فيما أقر ففى الجارية والدنانير ينظر ان كانت قيمة الجارية والدنانير مثل الدين الذى للمريض على المكاتب أو الغريم أو أكثر صح الاقرار وان كانت القيمة أقل من دين المريض بان كانت القيمة خمسمائة ودين المريض ألف درهم ففى الجارية يقال للغريم أو المكاتب ان المريض حابى بقدر خمسمائة والمحاباة لا تصح من المريض المديون فان شئت فأمض البيع وأتم حقه بخمسمائة وان شئت فانقض البيع وخذ الجارية وأد ما عليك وفى الدراهم النبهرجة لا يخير المكاتب أو الغريم بين أن يأخذ النبهرجة ويرد الجياد وبين أن يترك الزيوف ويضمن الجودة ولكن يأخذ النبهرجة ويرد الجياد ولم يذكر فى الكتاب ما اذا كانت قيمة الدنانير أقل من الدين هل يخير المكاتب ذكر الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى أنه يخير وهو الاصح فان اختار المكاتب أو الغريم النقض وجب رد الجارية والدنانير عليه هكذا فى المحيط * ان أقر العبد التاجر بقبض دين كان له على مولاه فان لم يكن عليه دين جاز وان كان عليه دين لم يجز اقراره بذلك وكذلك المكاتب اذا أقر بقبض دين من مولاه وهو مريض ثم مات وعليه دين والمولى وارثه فاقراره باطل وان لم يكن عليه دين وكان له على مولاه طعام ومكاتبته دراهم فاقر باستيفاء الطعام ثم مات وترك وفاء فان لم يكن له وارث سوى المولى فالاقرار صحيح وان كان وارثه غير المولى فهو مصدق فى ذلك أيضا وان كان عليه دين محيط بماله لم يصدق على ذلك كذا فى المبسوط * ولو أقر رجل للمريض أنه قتل عبده أو قطع يده ثم أقر المريض بالاستيفاء صح وكذلك لو كان الجانى قتل العبد عمدا فى مرض المولى ثم صالحه المولى على مال وأقر بقبض بدل الصلح جاز كذا فى الحاوى * اذا أقرت المريضة باستيفاء مهرها من الزوج وعليها دين الصحة ثم ماتت من مرضها قبل أن يطلقها الزوج فانه لا يصح اقرارها ويؤمر الزوج برد المهر فيكون بين الغرماء بالحصص وان كان الزوج طلقها قبل الدخول ثم أقرت باستيفاء المهر ثم ماتت من مرضها صح اقرارها فان قال الزوج أنا أضرب مع الغرماء بنصف المهر لم يكن له ذلك كذا فى الذخيرة * فان بقى شىء من مالها بعد قضاء ديون غرماء الصحة رجع فيما بقى بنصف المهر ولو كان الزوج دخل بها ثم طلقها طلاقا بائنا أو رجعيا فمرضت وأقرت بالاستيفاء ثم ماتت فان ماتت بعد انقضاء العدة فاقرارها بالاستيفاء منه صحيح وان ماتت قبل انقضاء العدة لا يصح اقرارها

اقرارها ومتى لم يصح اقرارها باستيفاء المهر فى هذا الوجه يستوفى أصحاب ديون الصحة ديونهم فان فضل شئ
ينظر الى المهر والى ميراثه عنها فيسلم له الاقل من ذلك كذا فى المحيط * ولو خلع امرأته فى مرضه على جعل
وانقضت عدتها فأقر باستيفائه منها وليس عليه دين فى الصحة ولا فى المرض كان مصدقا كذا فى المبسوط *
مريض عليه ديون الصحة غصب رجل منه عبدا فى مرضه فمات العبد فى يديه أو أبق وقضى القاضى
للمريض على الغاصب بالقيمة فأقر المريض باستيفائها من الغاصب لا يصدق الا ببينة ولو كان الغصب فى
حال صحة المغصوب منه ثم مرض والعبد قائم بعينه فى يد الغاصب ثم أبق أو مات وقضى القاضى عليه بالقيمة
ثم أقر المريض باستيفاء تلك القيمة ان كان العبد ميتا أو لم يعد من الاباق كان مصدقا بمنزلة دين وجب له فى
الصحة وان كان العبد قد عاد من الاباق لا يصح اقراره ولو كان الغصب والقضاء بالضمان جميعا فى حال الصحة
واقرار المغصوب منه باستيفاء الضمان فى حالة المرض صدق فى ذلك كذا فى المحيط * مريض باع عبدا قيمته
ألف بألفين لا مال له غيره وعليه ديون كثيرة فى الصحة فأقر باستيفاء الثمن ثم مات لم يصح اقراره بشئ فى قول أبى
يوسف رحمه الله تعالى ويخير المشترى فى دفع الثمن مرة أخرى وفى نقض البيع فان اختار دفع الثمن فهو
لغرماء الصحة وقال محمد رحمه الله تعالى المريض مصدق فيما زاد من الثمن على قيمة العبد ويخير المشترى بين
أن يدفع ألفا أخرى أو ينقض البيع ويباع العبد للغرماء ولم يذكر قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وذكر مشايخنا
رحمهم الله تعالى قوله مع قول أبى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * رجل باع
عبده فى صحته من رجل وقبضه المشترى فمرض البائع وعليه ديون الصحة وأقر باستيفاء ذلك حتى صح اقراره
فى حق غريم الصحة ثم مات من مرضه ووجد المشترى بالعبد عيبا ورده بقضاء القاضى فليس للمشترى أن
يشارك غرماء الميت فى سائر أموال الميت ولكن له حبس العبد الى أن يستوفى الثمن فيباع العبد ويكون
المشترى أحق بالثمن من غرماء الميت ثم اذا بيع العبد صرف ثمنه الى المشترى فان فضل شئ فالفضل لسائر
غرماء الميت وان نقص الثمن عن حق المشترى فلا شئ له حتى يستوفى غرماء الميت ديونهم من سائر أموال
الميت فان بقى شئ من حقوقهم أخذه المشترى ولو أن المشترى لم يحبس العبد بحقه بل دفعه الى المريض حال
حياته أو الى وصيه بعد موته بقضاء القاضى بطل تقدمه ولكن لا يبطل حقه فى استيفاء الثمن كذا فى المحيط
* اذا دفع المريض الى وارثه دراهم ليقضيها غريما من غرمائه فقال الوارث قد دفعتها اليه وكذبه الغريم
فالوارث مصدق فى براءة نفسه صدقه المريض أو كذبه ولا يصدق فى ابطال حق الغريم وان كان وكله بقبض
دين له على أجنبى فقال قد قبضته ودفعته اليه فهو مصدق والمطلوب برئ واذا وكله ببيع متاع له ولا دين
عليه فباع بقيمته بشهادة الشهود ثم قال فى حياته أو بعد موته قد قبضت الثمن ودفعته اليه أو ضاع فهو
مصدق فى ذلك وان قال بعت المتاع واستوفيت الثمن وضاع فان كان المتاع مستهلكا ولم يعرف الذى اشتراه
فهو مصدق كان المريض حيا أو ميتا وان كان المتاع قائما والذى اشتراه معروفا مقرا بذلك وليس على المريض
دين فالوارث مصدق أيضا اذا كان المورث حيا وان كان على المريض دين لم يصدق الوارث على ذلك وان صدقه
المريض فيه وان كان ميتا حين أقر الوارث بذلك لم يصح اقراره كذا فى المبسوط * رجل له على رجل ألف درهم
دين وأحد ورثته كفيل به أو كان الدين على الوارث ورجل أجنبى كفيل به بأمر الوارث أو بغير أمره فمرض رب
الدين وأقر باستيفاء الدين من أحدهما بطل اقراره فأما اذا أبرأ الاجنبى من غير قبض فان كان أصيلا لا يصح

طالق قد طلقتك وقال أردت التكرار صدق ديانة * قال أنت طالق فسأله انسان ماذا قلت فقال قلت هى طالق أو طلقت فواحدة لان
النقل بالمعنى جائز * قال انت طالق ثم قال للناس زن بر وى حرام است ان عنى الاول ولا نية له صار الرجعى بائنا وان عنى الابتداء فبائن آخر
* أنت طالق لا قليل ولا كثير يقع الثلاث فى المختار وقال الفقيه أبو جعفر ثنتان فى الاشبه ولو قال لا كثير أولا قليل فواحدة ولو قال لها
ترابسيار طلاق أو غلبه الطلاق فثنتان بلا نية * ولو قال كل الطلاق فواحدة واكثر الطلاق فثلاث * أنت طالق نصف
تطليقة وثلث تطليقة وربع تطليقة فثلاث لو مدخولة ولو نصف تطليقة وثلثها أو سدسها فواحدة ولو نصف تطليقة وثلثها وربعها فثنتان * أنت طالق وسكت ثم قال ثلاثا ان لانقطاع النفس فثلاث والا فلا يقع الا واحدة * أنت طالق فقيل له بعد ما سكت كم قال ثلاث وقع قال الصدر يحتمل أن يكون هذا على قول الامام فان موقع الواحدة لو أوقع ثلاثا بعد زمان صح * وكذا لو قال دادمت يك طلاق وسكت ثم قال ودو طلاق وسه طلاق يقع الثلاث * ولو قال لها ترا يك طلاق وسكت ثم قال ودو يقع الثلاث * ولو قال دو بلا واو ان نوى العطف فثلاث والا فواحدة * قال لها أنت طالق واحدة فقالت هزار فقال هزار ان نوى شيأ فعلى ما نوى والا فلا شئ * قال لها ترا يك طلاق اكر چيزى من بكسى يدهى ودو وسه يقع الثلاث عند وجود الشرط وقال الفراء يقع واحدة * أنت طالق عشرا ان دخلت الدار يقع الثلاث اذا وجد الشرط * ولو قال أنت طالق اذا دخلت الدار عشرا لا تطلق
واحدة حتى تدخل الدار عشرا * أنت طالق وأمسك انسان فمه ولم يقل شيأ أو مات قبل ان يقول ثلاثا يقع واحدة لانه لا وقوع الا باللفظ
* ترا يك طلاق واين أولين وآخرين است فواحدة * أنت طالق كل يوم فواحدة عند الثلاثة وان نوى الثلاث فثلاث ولو فى كل يوم فثلاث
* أنت طالق رأس كل شهر فثلاث * أنت طالق فى رأس كل شهر أو فى كل شهر فواحدة * أنت طالق مع كل تطليقة فثلاث فى ساعة الحلف
* قال لها قبل الدخول اكر تو زن منى ترا يك طلاق ودو طلاق دست بازداشتم فثلاث ولو لم يقل دست بازداشتم فواحدة * وكذا لو قال فلانة

وان كان كفيلا يصح من الثلث فان كان للميت مال يخرج ذلك من ثلثه فهو صحيح ولا سبيل على الكفيل والدين على الوارث على حاله وان لم يكن للميت مال غيره يصح من ثلثه وللورثة الخيار فى ثلثى الالف ان شاؤا أخذوه من الاصيل وان شاؤا أخذوه من الكفيل والثلث الباقى يؤخذ من الاصيل لا غير ولو أبرأ الوارث لا يصح كيفما كان ولو أقر أنه قبض من أجنبى تطوع به عن الوارث أو تحول له أجنبى منه أو وكل رجلا ببيع عبده فباعه من ابن الآمر ثم مرض الآمر فأقر بقبض الثمن من ابنه أو أقر الوكيل بقبضه ودفعه الى الموكل لم يصدق فان كان المريض هو الوكيل والآمر صحيح فهو مصدق وان جحد الآمر فان كان المشترى وارثهما وهما مريضان لا يصدق الوكيل وان كان الوارث الوكيل دون الآمر فان أقر أنه قبض ودفعه الى الآمر أو هلك فى يده يصدق فان أقر بقبضه فقط لا يصدق ولو أن الكفيل أحال المريض بالدين على غيره وقبل المريض والمحتال عليه ثم مات ان كانت الحوالة مطلقة لا يجوز وان كانت الحوالة بشرط براءة الكفيل دون الاصيل فان كان الكفيل هو الوارث لا يصح أيضا وان كان الكفيل أجنبيا يصح من الثلث فكان للورثة الخيار ان شاؤا أجازوا الحوالة وان شاؤا نقضوا فان أجازوا ان شاؤا أخذوا الدين من المحتال عليه وان شاؤا أخذوا من الاصيل الوارث وان لم يجيزوا فان كان للميت مال يخرج ذلك من الثلث فكذلك وان لم يكن للميت مال غير الالف فهو صحيح فى ثلثه وللورثة الخيار ان شاؤا أخذوا المحتال عليه بالثلث والكفيل بالثلثين وان شاؤا أخذوا كل الدين من الوارث ولو أن المريض لم يقر بالاستيفاء ولم يبرأ الكفيل ولم يحل ولكن أقر بألف درهم أو مائة دينار أو جارية فى يده انها وديعة أو غصب للكفيل والذى أقر به قائم بعينه ولا يدرى ما فعل فاقراره باطل فان لم تعلم بعينها حتى مات مجهلا يجب الضمان عليه فيصير قصاصا بالدين وان كان قائما كان للكفيل أن يأخذ ذلك ويبيعها فيتوصل الى قضاء الدين الذى يحصل بالبراءة للوارث من غير حاجة الى قضاء الدين بعين من أعيان ماله وكذا ان أقر بهذا كله للاصيل كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * رجل كاتب عبده فى مرضه وليس له مال غيره ثم أقر باستيفاء بدل الكتابة جاز من الثلث ويسعى المكاتب فى ثلثى قيمته كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو لم يقر باستيفاء بدل الكتابة ولكنه أقر بالالف فى يده أو مائة دينار أو جارية انها وديعة لهذا المكاتب أودعها اياه بعد الكتابة ثم مات فانه يجوز اقراره بقدر الثلث كذا فى المحيط * رجل أودع أباه ألف درهم بمعاينة الشهود فى مرض موت الاب أو صحته فلما حضره الموت أقر أنه استهلكها فاما أن يقر أنه استهلك الوديعة وثبت على ذلك حتى مات فحينئذ صارت الوديعة دينا للابن فى ماله ولا يكون هذا اقرار المريض لوارثه واما أن يجحد الوديعة أو يقر أنه استهلكها ثم قال ضاعت الوديعة منى أو رددتها الى صاحبها فحينئذ لا يلتفت الى قوله ويجب عليه الضمان وان حلف واما أن يقول ضاعت الوديعة منى أو رددتها فلما طولب باليمين أقر بالاستهلاك أو نكل عن اليمين فحينئذ يبطل عنه الضمان ولا يؤخذ من تركته هكذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * قال محمد رحمه الله تعالى رجل له ثلاثة بنين وفى يده دار فحضره الموت فقال اشتريت هذه الدار من ابنى هذا ومن هذا الاجنبى بألف درهم وقبضتها منهما ولم أدفع اليهما شيأ من الثمن وصدقاه على ما أقر من الشركة ثم مات وللدار شفيع والابنان الآخران ينكران جميع ذلك فهذا الاقرار باطل واذا بطل الاقرار قسمت الدار بين البنين أثلاثا لكل ابن الثلث فان حضر الشفيع أخذ الثلث الذى فى يد الابن المقر له بثلث الثمن ويقسم ثلث الثمن بين الابن المقر له

را بزنى كنم ازمن بيك طلاق ودوطلاق وسه طلاق فتزوجها فواحدة * ولو قال بيكى ودووسه طلاق يقع الثلاث اذا تزوج * وقوله ترايك ترايك طلاق بلا عطف بمنزلة قوله أنت طالق أنت طالق * قال لها انك سه طلاق بايت كشاده كردم ان عنى وصل الاخير بالاول وقع الثلاث وان لم يرد الوصل فواحدة لان قوله انك سه طلاق ليس بايقاع وقوله بايت كشاده كردم ايقاع واحد رجعى * جرى بينهما خلع فاسد فسئل وقيل له فارقت امرأتك قال نعم فقد أقر (١٨٣) بالحرمة * خالع معها فسئل عنه فقال هى المرة الثالثة فهذا اقرار ببطلان الخلع ووقوع الثلاث وليس له عليها سبيل * (نوع آخر) * قال لها حين طلبت الطلاق أبرئينى عن كل حق لك على حتى أطلقك فقالت أبرأتك عن كل حق للنساء على الرجال فطلقها فى فوره وهى مدخولة يقع البائن * قالت طلقنى على أن أهب مهرى من ولدى ففعل فأبت الهبة وقع رجعى ولا شئ عليها * قال لها ان طلقتك تطليقة واحدة فهى بائنة أو ثلاث فطلقها واحدة فهى رجعية لان الوصف لا يسبق الموصوف * اذا جعل الرجعى بائنا فى العدة صح خلافا لمحمد رحمه الله والعدة من يوم ايقاع الرجعى ولو جعلها ثلاثا فكذلك وعندهما لا يصير ثلاثا * قال لها ان دخلت الدار فكذا ثم قبل دخولها الدار قال جعلته بائنا أو ثلاثا لا يصح لعدم وقوع الطلاق عليها * قال لها بيك طلاق دست بازداشتمت رجعى ولو قال بيك طلاق دست بازداشتم بائن وفى فتاوى الفضلى عكسه فجعل فى الاول داشتمت بائنا وفى الثانى داشتم رجعيا وما فى الكتاب سهو من النقلة * أمرك بيدك لتطلقى نفسك اولكى تطلقى أوحتى تطلقى فطلقت نفسها فهو بائن * ولو قال أمر بدست تونهادم بيك طلاق فرجعى كما لو قال وبين أمرك بيدك فى تطليقة * وفى شرح الطحاوى قال لها بيك طلاق دست بازداشتم ترا فهو بائن ولو قال بيك طلاق ترادست بازداشتم فرجعى * نكحها على طلاق ضرتها أوقع الرجعى على ضرتها وعن الامام الثانى طلقها واحدا ثم قال جعلتها بائنا رأس الشهر ان لم يراجعها فهو بائن رأس الشهر وان راجعها قبله لا ولو قال جعلتها رأس الشهر ثلاثا والمسئلة بحالها فثلاث عند رأس الشهر ولا يشبه جعل الواحد ثلاثا

وبين الاجنبي نصفين فان كان الابن المقر له ورث مالا آخر يضم ذلك الى ما وصل من ثمن الدار وتكون الجملة بين الابن وبين الاجنبي حتى يصل الى كل واحد منها تمام الخمسمائة فان كذبه الاجنبي في الشركة بان قال الاجنبي بعت نصف الدار منه بخمسمائة فأما النصف الآخر فلا أدري لمن كان ولم تكن بيني وبين الابن شركة وصدق الابن أباه فيما أقر من الشركة فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى هذا والاقرار سواء ويأخذ الشفيع ثلث الدار بثلث الثمن ويكون ثلث الثمن بين الابن وبين الاجنبي نصفين وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يأخذ الشفيع ثلثي كل الدار ولو كذب الابن أباه وصدق الغريب فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى اقرار المريض باطل أيضا غير أن الشفيع يأخذ من الابن المقر له سدس الدار بسدس الثمن أما على قول محمد رحمه الله تعالى فالاقرار في حق الاجنبي صحيح فيقضي ببيع الاجنبي نصف الدار من المريض فيأخذ الشفيع ذلك بالشفعة والنصف الآخر يقسم بين الابنين أثلاثا لكل ابن ثلث النصف وهو سدس الكل ولا يأخذ الشفيع من الابن المقر له في هذه المسئلة شيأ كذا في المحيط * لو أقر مريض بمائة درهم لامرأة طلقها بسؤالها سوى مهرها وقد استوفت مهرها فمات بعد العدة وترك أخا وضرتها وأربعين درهما لها كله وان مات قبل مضي العدة لها خمسة دراهم ثمن الاربعين كذا في الكافي * ولو كان الزوج ترك مكان أربعين درهما ثوبا قيمته أربعون درهما ولم يترك مالا آخر فان مات الزوج قبل انقضاء العدة فلغير المطلقة ثمن هذا الثوب وأما المطلقة فلا تستحق عين الثوب فيباع ثمن الثوب بخمسة دراهم فيعطى لها ذلك الا أن ترضى أن تأخذ ثمن الثوب بحقها وان مات الزوج بعد انقضاء العدة بيع الثوب ويصرف الثمن كله اليها هكذا في المحيط * رجل حضره الموت وله أخ لاب وأم وامرأة فسألته أن يطلقها ثلاثا ففعل ثم أقر لها بمائة درهم وقد كانت استوفت مهرها وأوصى لرجل بثلث ماله ثم مات وترك ستين درهما فان مات بعد انقضاء العدة أخذت جميع الستين بدينها وان مات قبل انقضاء عدتها فللموصى له الثلث عشرون درهما وان كان الدين مقدما على الوصية ثم للمرأة ربع ما بقي وهو عشرة بقي للاخ ثلاثون ولو ترك مكان الستين ثوبا يساوي ستين درهما وقد مات قبل انقضاء عدتها فللموصى له ثلث الثوب ويباع ربع ما بقي للمرأة الا أن ترضى أن تأخذه بحقها وما بقي للاخ ولو مات بعد انقضاء عدتها يباع الثوب للمرأة الا أن تأخذه بحقها ولا شئ للموصى له ولو كان أقر مع ذلك لاجنبي بدين والمسئلة بحالها فان مات بعد انقضاء عدتها فالمرأة تحاص الاجنبي فيما ترك الميت حتى يستوفيا دينهما فان بقي شئ أخذ الموصى له ثلث ذلك وما بقي للاخ وان مات قبل انقضاء عدتها بدئ بدين الاجنبي فان فضل شئ أخذ الموصى له ثلث ما بقي ثم يعطى للمرأة الاقل من ربع ما بقي ومما أقر لها به وما بقي فهو للاخ كذا في التحرير شرح الجامع الكبير للحصيري * كاتب عبده على ألف فأقر لمولاه بألف ولاجنبي بألف في مرضه وفي يده ألف فقضاه من الكتابة ثم مات ولا مال له غيره مات حرا ويكون ثلثا هذا الالف لمولاه وثلثه للاجنبي ولو قضاه المولى من الدين أو لم يقض ومات عنه فالاجنبي أحق به لان المكاتب عبد لانه مات ولم يترك وفاء بالكتابة فتنفسخ الكتابة بالعجز ولا يجب للمولى على عبده دين فبطل كذا في محيط السرخسي * ولو ترك المكاتب ابنا ولد في مكاتبته فالاجنبي أحق بهذا الالف من المولى ويتبع المولى ابن المكاتب بالمكاتبة والدين ولو كان المكاتب قد قضاه المولى من الدين المقر به قبل الموت ثم مات وترك ابنا مولودا في كتابته كان الاجنبي أحق بالالف أيضا ويتبع المولى ابن المكاتب بالدين والمكاتبة واذا أدى الابن المكاتبة والدين الذي على الاب

جعله الواحد بائنا وعنه أيضا انه لا يكون ثلاثا ولا يكون واحدا بائنا * أنت طالق واحدة يكون ثلاثا أو تعود ثلاثا أو تصير ثلاثا أو يتم ثلاثا فثلاث * طلقها ثم قال في العدة الزمت امرأتي ثلاث تطليقات بتلك التطليقة أو قال ألزمتها تطليقتين بتلك التطليقة فثلاث في الاول وثنتان في الثاني * طلقها واحدة ثم راجعها ثم قال جعلت تلك التطليقة بائنا لا يكون بائنا لان الرجعة أقوى من انقضاء العدة * (نوع آخر) * هرزني كه ورا برد تا سه سال فكذا ان لم ينو شيأ أو نوى كل امرأة يتزوجها يقع على كل امرأة تزوجها الا على التي عنده وان نوى الحالية وما تدخل في نكاحه يتناولهما وان نوى الحالية لا المستفادة فالظاهر يتناولهما * هرزني كه ورا باشد فكالاول وهو أظهر في تناول المستفادة وكذا بود باشد و باشد تا كيد بود والفتوى على ان بود لا تجعل فاصلا حتى لو ألحق به الاستثناء صح وانصرف الى الاول كما في قوله أنت حر وعتيق ان شاء الله تعالى * قال لها أنت طالق ان لم اجامعك في حيضك فادعى بعد حيضها وطهرها انه جامعها في الحيض وأنكرت فالقول قوله وحاصله ان التعويل على صريح الشرط وكذا في الايلاء لو قال في المدة جامعتها يصدق وبعد مضيها لا وان كان الشرط مصرحا بان قال ان لم أقربك أربعة أشهر فانت طالق فلما انقضت الاربعة قال كنت قربتها في المدة فالقول له فاذا اختلفا في وجود الشرط فالقول للزوج الا في شرط يعلم من جهتها * (نوع آخر في التوكيل وكنايته) * قال لآخر لا أنهاك عن طلاق امرأتي لا يكون وكيلا به بخلاف ما لو قال لعبده لا أنهاك عن التجارة حيث يصير مأذونا * قالت له كار كنم روا داشتي قال داشتم فقالت طلقت نفسي لا يقع والقول له وكذا لو قال لآخر لي اليك حاجة فاقضها فخاف على القضاء فقال ذا الطلاق فهاله ان لا يصدقه * قالت له من وكيل تو هستم فقال نعم فقالت طلقت نفسي ثلاثا فقال الزوج تو بر من حرام اكشتي مارا جدا بايد بود ان نوى بالتوكيل الطلاق لا العدد فواحدة رجعية وان نوى المفارقة لا العدد فبائنة وعند الامام الثاني لا يقع شئ كالوكيل بالواحدة طلق ثلاثا * قال لها أتريدين ان أخلصك من زوجك فقالت نعم فخلعها منه بمهرها ونفقة عدتها فقالت

لا أرضى بهذا الصنع ولم أرد هذا النوع من الخلاص فالقول لها * قال لغيره طلق امرأتك فقال الغير الحكم اليك فقال ان كان الحكم والامر
الى طلقتها الا تطلق * وكله بالطلاق فطلقها فى حال السكران كان التوكيل على طلاق بمال لا يقع أو كان التوكيل فى حال الصحو والايقاع فى
حال السكر لا يقع وان كانا فى حال السكر وقع واذا كان بلا مال يقع مطلقا لان الرأى لابد منه لتقدير البدل * طلقها بين يدى أخى أو بحضرة
الشهود فطلقها بلا حضورهما وقع وذكر الحضور مشورة * وقعت المخاصمة بينهما فقال الرجل أمرنا بيدك تصلح بيننا
فان جرى ذكر الطلاق له
ان يطلقها والا لا * أولياء
المرأة طلبوا منه الطلاق فقال
لابيها ماذا تريد منى افعل
ما تريد وخرج الزوج فطلقها
أبوها لم تطلق ان لم يرد الزوج
التفويض والقول فى ذلك
قوله * انطلق الى فلان حتى
يطلقك صار فلان وكيلا وان
لم يعلم وفى الزيادات لا يصير
وكيلا قبل العلم واذا صار
وكيلا فاذا نهاها عن
الانطلاق لا يصير معزولا
قبل العلم بالنهى * قال لغيره
خواهى كه زنت را طلاق دهم
فقال خواهم فقال دادمش
ان قال دادمش طلاق يقع
واحدة رجعية وان قال
دادمش سه طلاق لا يقع
أصلا قياسا على مالو وكله
بتطليقة فطلقها ثلاثا لا يقع
شئ عند الامام * وكلها
بطلاقها لا تملك عزلها * قال
لها اذا جاءك كتابى هذا فانت
كذا فوصل الكتاب الى أبيها
فمزقه ولم يدفعه اليها ان كان
هو المتصرف فى كل أمورها
فوصوله الى أبيها فى بلدها
كوصوله اليها وان دفع اليها
ممزقا ان كان يمكن فهمه
وقراءته وقع الطلاق والالا
* الكتابة من الصحيح والاخرس
على ثلاثة أوجه على وجه الرسالة مصدرا معنونا وثبت ذلك باقراره أو البينة فكالخطابات وان قال لم أنو به الطلاق لم
يصدق قضاء وديانة وفى المنتقى انه يدين * ولو كتب على شئ يستبين عليه امرأته أو عبده كذا ان نوى صح والالا ولو كتب على الهواء أو الماء لم
يقع شئ وان نوى وان كتب امرأته طالق فهى طالق بعث اليها أولا وان كان المكتوب اذا وصل اليك فانت كذا فما لم يصل لا تطلق وان
ندم ومحا من الكتاب ذكر الطلاق وترك ما سواه وبعث الكتاب اليها فهى طالق اذا وصل ومحوه الطلاق كرجوعه عن التعليق وانما يقع

لا ينقض القضاء الى الاجنبى وان صارت الديون مستوية فى القوة كذا فى المحيط * رجل كاتب عبده على
ألف درهم فى صحته وأقرضه رجل أجنبى ألفا فى صحته ثم مرض المكاتب فأقرضه المولى ألفا بمعاينة الشهود
فسرق منه وفى يده ألف درهم فقضاه المولى من القرض ثم مات فالمولى أحق به وان لم يترك مالا آخر كذا فى
التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * مكاتب له على مولاه دين فى حالة الصحة فأقر فى مرضه أنه قد استوفى
ماله على مولاه وعليه دين فى حالة الصحة فأقر فى مرضه ثم مات ولم يدع مالا لم يصدق على ذلك كذا فى المحيط *
مكاتب مريض أقر لاجنبى بألف ثم مات وترك ألفا وعليه الكتابة فالاجنبى أولى من الكتابة كذا فى محيط
السرخسى * ولو أقر فى مرضه للمولى بألف قرض وأقر لاجنبى بمثل ذلك أو بدأ بالاجنبى ثم مات وترك ألفى
درهم بدئ بدين الاجنبى ثم يأخذ المولى الالف الآخر من الكتابة وعتق المكاتب فى آخر جزء من أجزاء
حياته وبطل الالف الذى للمولى بجهة الدين وان ترك فضلا على ألفى درهم أخذه المولى من الالف الذى أقر
له به ان لم يكن وارثا بان كان للمكاتب عصبة وان كان المولى وارثا بطل الاقرار له والفضل بين المولى وصاحب
القرض ان كان له وان لم يكن فهو للمولى بالعصوبة كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * ولو كان
فى يد المكاتب حين مرض مائة دينار فأقر بانها وديعة عنده للمولى ثم أقر للاجنبى بدين ألف درهم ثم مات
وترك ألف درهم والمائة الدينار التى أقر بها لمولاه فانه يبدأ بدين الاجنبى فيصرف الالف اليه والدنانير
تباع فيقضى من ذلك أولا بدل الكتابة فان فضل شئ كان الفاضل للمولى بحكم الاقرار الا أن يكون المولى
من ورثة المكاتب فحينئذ يكون الفضل ميراثا كذا فى المحيط * ولو كاتب عبده على ألف درهم وأقرضه
المولى ألفا فى صحته ثم مات المكاتب وترك ألفا وأولادا أحرارا من امرأة حرة يقضى للمولى بالالف من الكتابة
ويقضى بعتقه ويلحق ولاء الاولاد به فان قال المولى أجعل الالف من القرض أو من القرض والمكاتبة لم
يلتفت الى ذلك وان ترك أكثر من الالف أخذ المولى ألفا من بدل الكتابة ويأخذ الفضل عن الدين الذى
أقر به فان فضل من دينه شئ يصرف الى أولاده الاحرار كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى *
كاتب على ألف وله ابنان حران وأقر لاحدهما بدين ألف وللمولى بدين ألف ومات عن ألفين أخذهما المولى
وان ترك أقل من الالفين بدئ بدين الابن كذا فى محيط السرخسى * اذا أقر المريض فى مرضه الذى مات
فيه بألف درهم بعينه أنه لقطة عندى ثم مات ولا مال له غير ذلك فان صدقته الورثة فيما قال فانه لا يصير
ميراثا بينهم ويتصدقون به وان كذبته الورثة فان على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يصح اقراره بقدر
الثلث ويتصدق به ولا يصح اقراره فى حق الثلثين فيكون ثلثا الالف ميراثا بين الورثة وقال محمد رحمه الله
تعالى لا يصح اقرار المريض أصلا ويكون الكل ميراثا بينهم كذا فى المحيط * وان مات وترك ثلاثة بنين وله
على أحدهم ألف درهم فاقر فى مرضه بقبضه وصدقه الابن الغريم وأخ وكذبه الثالث برئ الابن الغريم من
ثلثيه ثلثه وثلث المصدق وغرم ثلث المنكر وان ترك الميت ألفا آخر واقتسموا بينهم أثلاثا الثلث للمكذب
وبقى ثلثان للمصدق والغريم فأخذ الابن الغريم ثلثا بحكم دينه وبقى ثلث آخر فيقسم بينهما نصفين ولو أقر
فى مرضه أنه باع عبده بمثل القيمة فى صحته من ابنه فلان وقبض ثمنه وأنفقه فى حاجته وسلم العبد اليه ثم
أودعه اليه ثم مات وصدقه الابن المقر له وأخ وكذبه الثالث بطل فى ثلث المكذب عند أبى حنيفة رحمه الله
تعالى وصح فى ثلثيه وخير فان أمضى أخذ ثلثيه ورجع بثلث الثمن فى نصيب نفسه ونصيب المصدق من
التركة

اذا بقي ما يسمى كتابة أو رسالة فان لم يبق هـذا القدر لا يقع وان محا الخطوط كلها أو بعث اليها البياض لا تطلق لان ما وصل ليس بكتاب * ولو جحد الزوج الكتاب وأقامت البينة عليه انه كتبه بيده فرق بينهما في القضاء * أكره بالضرب والحبس على ان يكتب طلاق امرأته فكتب فلانة بنت فلان طالق لا يقع لان الكتاب كالخطاب باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا وأوسع من هذا ما ذكروا ان المظلوم اذا أشهد عند استحلاف الظالم بالطلاق الثلاث انه يحلف كاذبا يصدق في الحرية والطلاق جميعا وهذا صحيح بيان وجه القول الصحيح رواية عن السلف * قال شمس الائمة قال لعبده هو حر أو قال لها أنت طالق وعنى به الاخبار كذبا لا يقع * كتب اليها حوائجه أولا ثم كتب في آخره اذا أتاك كتابي هـذا فانت طالق يقع اذا جاءها الكتاب ولو كتب في وسطه الطلاق وكتب قبله وبعده الحوائج ثم محا الطلاق وترك ما قبله وقع لان المحو كالرجوع و بقاء العنوان بقاء الكتاب فان محا ما قبله أو أكثره وترك ذكر الطلاق لا يقع لانه لم يبق كتابا * كتب كتاب الطلاق ثم نسخه الى كتاب آخر أو أمر غيره بكتابته ثانيا ولم يمل عليه فأتاها الكتاب طلقت ثنتين قضاء وواحدة في الديانة * كتب غير الزوج كتاب الطلاق وقرأه على الزوج فأخذه وختم عليه أو قال لرجل ابعث هـذا الكتاب اليها فهذا بمنزلة كتابته بنفسه * ولو كتب انت طالق ان شاء الله موصولا لا يقع وان كان غير موصول وقع

(مسائل المجازاة) قالت له أي قرطبان فقال الزوج اكرمن قرطبانم فانت كذا اختلف فيه نصير بن يحيى ومحمد بن سلام قال احدهما انه على

التركة وان فسخ صار العبد بينهم أثلاثا ورجع المقر له بكل الثمن في نصيبه ونصيب المصدق من العبد ومن مال آخر ان كان للميت مال آخر وعندهما لا ينقض البيع ولكنه يدفع ثلث الثمن كذا في الكافي * وان كان في البيع محاباة بان كانت قيمة العبد ألفين وقد أقر المريض أنه باع هذا العبد في صحته من ابنه هذا بألف درهم و باقي المسـئلة بحالها فعلى قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هذا والاول سواء فاما على قولهما فالمحاباة وصية ولا وصية للوارث الا باجازة باقي الورثة واذا لم توجد الاجازة من المكذب لا يسلم للابن المشـتري العبد المشـتري بالثمن الذي تصادقا على الشراء به فيكون له الخيار ان شاء فسخ العـقد وان شاء أمضى فان اختار الامضاء بلغ الثمن الى تمام القيمة في نصيب المكذب ردا للوصية في حقه فيغرم المشتري ثلث الالفين للمكذب نصف ذلك حصة من المحاباة ونصف ذلك حصة من الثمن ثم يرجع المشتري بنصف ما غرم وذلك ثلث الالف في نصيبه ونصيب المصدق من الالف المتروك وان فسخ العقد ورد العبد صار العبد ميراثا بين البنين الثلاثة أثلاثا ويرجع الابن المشتري بجميع الثمن في نصيبه ونصيب المصدق فان قال المشتري أنا أنقض البيع في حصة المكذب خاصة كان له ذلك واذا فسخ البيع في نصيب المكذب رجع بثلث الثمن في نصيبه ونصيب الابن المصدق كذا في المحيط

(الباب السابع في اقرار الوارث بعد موت المورث)

رجل مات وترك ألف درهم وابنا فقال الابن في كلام موصول لهذا على أبي ألف درهـم ولهذا ألف درهم فالالف بينهـما نصفين ولو أقـر للاول وسكت ثم أقر للثاني فالاول أحق بالالف فاذا دفع الالف الى الاول بقضاء لم يضمن للثاني شـيأ وان دفعها بغير قضاء ضمن خمسمـائة للثاني ولو قال في كلام موصول هـذا الالف وديعة لهذا ولهذا الاخر على أبي ألف درهم دين كان صاحب الوديعة أحق بالالف ولو قال لفـلان على أبي ألف درهم وهذا الالف وديعة لفلان تحاصا فيـه كذا في المبسوط * لو قال له رجل هـذا الالف الذي تركه الميت وديعة لي وقال الاخر لي على أبيك ألف درهم دين فقال الوارث صدقتما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصح الاقراران جميعا ويكون الالف بينهـما نصفين وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بان الالف كله لصاحب الوديعة ولا يصح الاقرار للثاني كذا في المحيط * لو قال لفـلان على أبيه ألف دين ودفعه اليه بقضاء ثم أقر بالف آخر على أبيه لاخر لم يضمن له شـيأ من ذلك عند محمد رحمه الله تعالى ولو دفع ألفا بغير قضـاء يضمن للثاني خمسمـائة ولو قال لفلان على أبي ألف لا بل لفلان فدفع الى الاول بقضاء لم يضمن للثاني شـيأ و بغير قضاء ضمن للثاني مثله كذا في محيط السرخسي * اذا مات وترك ابنين وألفين فأخذ كل واحد منهما ألفا ثم ادعى رجـل على أبيهما ألف درهـم وادعى آيضا آخر ألف درهم فاقرا جميعا الاحـدهما وأقر أحدهما للا خر وحده وكان الاقراران معا فان الذي اتفقا عليه يأخذ من كل واحد منهما خمسمـائة ويأخذ الاخر من الذي أقر له ما بقي في يده وهو خمسمـائة ولو لم يقبضا منهما شيأ حتى غاب الذي أقر له جميعا وجاء الذي أقر له الواحـد وقدمه الى الحاكم فقال لي على الميت ألف درهم وقد أقر به هـذا الوارث لي فصـدقه الابن وأخبر القاضي بما أقر به لغيره فان القاضي يقضي عليه بالالف كله فان جاء الاخر وقدم أخاه قضى له عليـه بالالف الذي في يديه كله ولا يرجع واحـد من الاخوين على أخيـه بشيء وكذلك لو كان الذي أقر له جميعا قدم الذي أقر له وحده قضى له عليـه بالالف الذي في يديه فان جاء الاخر وقدم أخاه قضى له عليـه بالالف

 المجازاة فيقع وقال الاخر انه على الشرط وقال الامام محمد بن الفضل ان نوى المجازاة يقع وان نوى التعليق لا ولو قال آخر ان في حالة الغضب فعلى المجازاة فيقع في الحال وعليه الفتوى وكذا لو قال اكر سر تابای زر ریزی دادمت سه طلاق يقع ان لم ينو التعليق * قالت أي دوزخي فقال اكر من دوزخيم تو طلاق ونوى التعليق لا يقع لان المسلم لا يكون جهنميا لانه جنتي لقوله تعالى وجنة عرضها كعرض السماء والارض اعدت للذين آمنوا بالله ورسله اكتفى بنفس الايمان وفيه حكاية الرشيد مع امرأته ولما تقرر في عقيدة أهل السنة

الذى فى يديه ولا يرجع واحد من الاخوين على صاحبه بشئ وكذلك لو كان الميراث دنانير أو شيأ مما يكال أو يوزن والدين مثله كذا فى الحاوى * رجل مات وترك عبدين قيمة كل واحد منهما ألف درهم وترك ابنين فاقتسما وأخذ كل واحد منهما عبدا ثم أقرا جميعا أن أباهما أعتق أحد العبدين بعينه وهو الذى فى يد الاصغر منهما فى صحته وأقر الاكبر أن أباه أعتق العبد الذى فى يده فى صحته وجميع ذلك منهما معا فهما حران وضمن الاكبر للاصغر نصف قيمة العبد الذى فى يده وكذلك الاقرار بالوديعة فى العبدين بأن أقر باحدهما بعينه أنه وديعة فلان وأقر الآخر بما فى يده أنه وديعة لفلان فهذا والاقرار بالعتق سواء ولو كانت التركة ألفى درهم فاقتسماها وأخذ كل واحد منهما ألفا ثم أقر أحدهما لرجلين بدين خمسمائة على أبيه وقضى القاضى بها عليه ثم أقرا جميعا ان على أبيهما لرجل آخر ألف درهم دين فانه يقضى به عليهما أثلاثا ولو كان الاول أقر بالف ودفعه بقضاء قاض ثم أقرا جميعا بالالف الثانى قضى بالالف كله مما فى يد الجاحد والمقر الاول لا يصير ضامنا شيأ ولو كانا أقرا أولا لرجل بدين مائة درهم ثم أقر أحدهما لآخر بدين مائة درهم فالمائة الاولى عليهما نصفين فان أخذ المتفق عليه مائة من أحدهما رجع على أخيه بنصفها ولو بدأ أحدهما فأقر لرجل بمائة درهم ثم أقرا بعد ذلك لآخر بمائة درهم فالاول يأخذ من المقر مائة درهم مما فى يده والمائة التى هى حق المتفق عليه فى مالهما على تسعة عشر سهما فان أخذ المائة من أحدهما رجع على صاحبه بحصته منها وكذلك لو كان الاقرار منهما جميعا معا فالمائة التى أقر بها أحدهما عليه فى نصيبه خاصة والمائة الاخرى عليهما على تسعة عشر سهما كذا فى المبسوط * ترك ثلاثة بنين وثلاثة آلاف درهم فاقتسموها فادعى أجنبى على أبيهم بثلاثة آلاف درهم فصدقه الاكبر فيها والاوسط فى الالفين والاصغر فى الالف يأخذ منهم ألفا ثلاثا وألفا من الاوسط والاكبر نصفين ومن الاكبر ما بقى فى يديه عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يأخذ من الاكبر ألفه ومن الاوسط ألفه ومن الاصغر ثلث ألفه هذا اذا لقيهم جميعا وأما اذا لقيهم متفرقين فان لقى الاصغر وحده أولا يأخذ منه الالف وان لقى الاوسط بعده يأخذ منه الالف التى فى يده وكذلك لو لقى الاكبر بعده يأخذ منه ما فى يده كله ولم يذكر فى الكتاب أن الاوسط والاصغر هل يرجعان على المقر له بشئ قالوا يجب أن يرجع الاصغر بثلثى الالف على المقر له باتفاقهما فأما الاوسط فلا يرجع بشئ عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يرجع عليه بسدس الالف هذا اذا لقى الاصغر أولا فان لقى الاكبر أولا يأخذ ألفه ومن الاوسط بعده يأخذ ألفه ومن الاصغر ثلث ما فى يده اذا كان مقرا بان أخويه أقراله بالزيادة على الالف فان جحد الاصغر اقرارهما له بالزيادة لم يأخذ منه شيأ ثم الاكبر لا يرجع على الاصغر بشئ وكذلك الاوسط عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يرجع بزيادة سدس الالف ويرجع الاصغر على الغريم بسدس الالف فان لقى الاوسط أولا يأخذ ألفه فان لقى الاصغر بعده فكما ذكرنا أراد به اذا جحد الاصغر اقرارهما فان لقى الاكبر بعده يأخذ ألفه كذا فى محيط السرخسى * رجل مات وترك ابنين لا وارث له غيرهما وترك ألف درهم على رجل فقال الغريم قد قبض الميت منى خمسمائة حال حياته وصدقه أحد الابنين فى ذلك وكذبه الآخر فان للمكذب أن يأخذ من الغريم الخمسمائة الباقية وليس للمصدق أن يأخذ من الغريم شيأ ولو ادعى الغريم أن الميت قد قبض منه جميع الالف فصدقه أحد الابنين فى ذلك وكذبه الابن الآخر فللمكذب أن يأخذ من الغريم خمسمائة وليس للمصدق أن يرجع على

ان المسلم وان ذا كبيرة لا يخلد فى النار وعاقبته الجنة يصدق ان المؤمن ليس بجهنمى * قال لها ان أحببتنى فأنت طالق وان شتمتنى فأنت طالق فلعنته طلقت وقال ابن سلمة يقع طلقتان وقولها يا حمار يا أبله يا جاهل ليس بشتم لكنه جناية له أن يضربها واللعن شتم ولو نوى التعليق فيما ذكرنا من المسائل فلا بد من تحقيقه فالقرطبان من يكون عالما راضيا بفجورها وقيل هو العالم الراضى بفجور محارمه وقيل من يبعث اليها التلميذ أو يخليها مع الغلام البالغ وعن الامام ان المسلم لا يكون سفلة وعليه الفتوى وقيل يكون وهو الحجام والحائك وجاء فى تفسير قوله تعالى واتبعك الارذلون انه الحائك قال خلف بن أيوب هو الذى يرفع الزلة من الدعوة فى موضع لم يعتادوها وفى بلاد تركستان والدشت وفرغانة لا بأس به والمروأة لا غاية لها والحرص لا نهاية له قال عليه الصلاة والسلام شر الطعام طعام الوليمة يدعى اليه الاغنياء ويذاد عنه الفقراء فلو كانت زلة العالم زلة العالم واكتفى الفقير الحاضر بالرائحة والرؤية من بعيد لا يبعد أن يكون الحائك من السفلة وعن الامام رحمه الله انه من لا يبالى ما قال وما قيل له من الذم والشتم وعن محمد الذى يلعب بالحمام ويقامر وقيل هو الطفيلى وقيل هو الذى يختلف الى باب القاضى وقيل هو الذى يطعم اهله خبز الشعير ولحم البقر فى موضع لم يعتادوا مع الامكان والكرخ الذى يستهزأ به ويضحك عنه وهو ضعيف فى رأيه وقيل الذى له امرأة عفيفة أراد أن يتزوج عليها أخرى والكه ريش الذى لحيته طويلة جاوزت الحد حتى صارت عارا له قال القائل

هلوقة يحملها مائق * مقلوب هارون بها الأنق الهلوقة اللحية الطويلة والمائق الاحمق ومقلوب هارون نوره ورعناريش من فيه نوع حماقة مع البله وبى حميت من لا يمنع امرأته عن كشف الوجه من غير المحرم وباخوان مرد قال الامام الاوزجندى المسلم لا يكون كذلك وتكلموا فى الكوسج والاصح ان لحيته خفيفة فهو كوسج وفى عرفنا الكوسج من لحيته على الذقن لا الخدين أو على الذقن والخدين الا انها متفرقة غير متصلة وان كان شعور الخدين متصلة بشعور الذقن فهو خفيف اللحية وليس بكوسج واليامس هو الذى

لايهتدى الى الخير ولايميل الى الرشد * قالت لاطاقة لى بالكون معك جائعة فقال ان كنت معى جائعة يوما فى منزلى فكذا ان لم تكن جائعة من غير صوم لايقع ان قصد التعليق * قالت انك تغيب عنى وتخافنى بلا نفقة فغضب الزوج فقالت انه ليس بكلام عظيم لتغضب فقال ان لم يكن عظيما فكذا ونوى التعليق ان كان رفيع القدر حتى كانت الشكاية اهانة له لايقع وان كان دون ذلك يقع * قال لها ان اغضبتك فانت كذا فضرب صبيا لها ان كان فى موضع يحتاج الى التأديب لايقع والا يقع * قال لها ان لم أقل لك عند اخيك كل قبيح فى الدنيا فانت كذا يقول لها عند اخيها ثلاثة أنواع من القبيح فيبر ثم يقول انه كان للبر لا لبيان الواقع ومثله مايحكى انه فقد للرشيد درة فاتهم بها حظيته وقال ان لم تصدقينى فكذا فعرض على الامام الثانى فقال اذا سألك الخليفة عن الدرة بانك أخذتها فقولى له أنا أخذت فاذا طالبك بها فقولى ما كنت اخذت انما صدقتك لتبر * قال لها ان لم تكونى اهون على من التراب فانت كذا ان اهانها اهانة فاحشة حتى تقول الناس انها أهون من التراب عنده لايقع * ان لم أشبعك من الجماع فانت كذا يجامعها ولا يفارقها حتى تنزل هى * قالت ان لم يكن فرجى أحسن فرجك فكذا وقال أيضا كذلك ان كانا قائمين وقت الحلف برت المرأة وحنث الزوج لان فرجها أحسن حال القيام وفرجه حال القعود وان كانا قاعدين بر وحنثت وان كان الرجل قائما وهى قاعدة أو كان الرجل قاعدا وهى قائمة قال الفقيه أبو جعفر لا علم لنا به وينبغى ان يحنثا لان شرط البر فى كل ان يكون فرجه أحسن من الآخر ولم يوجد * ان لم يكن رأسى أثقل من رأسك فكذا طريقه اذا ناما نسيا فايهما كان اسرع اجابة فالآخر أثقل * ان لم يكن ذكرى اشد من الحديد فانت كذا لاتطلق لانه لاينقص بالاستعمال * ان لم يكن دبر فلان أوسع من دبرك فانت كذا لاتطلق لانه لايوقف عليه * أوسعكما فرجا طالق يقع على الاعجف وقال الامام المرغينانى يقع على ارطبهما * ان لم اطأك كالدر فهذا محمول على المبالغة فى الجماع * قال فى غضب اكر من لله اى وى نكنم فكذا يحمل على الاساءة فى المتعارف * قال لآخر اى غرزن بدرم حلف انه ماشتم اباه حنث لانه شتم

الغريم بشئ وللغريم أن يحلف المكذب بالله ماتعلم أن أباك قبض منى جميع الالف فان حلف الجاحد وأخذ من الغريم خمسمائة وترك الميت ألف درهم أخرى سوى هذه واقتسم الابنان تلك الالف بينهما فللغريم أن يرجع على المصدق ويأخذ منه الخمسمائة التى ورثها كذا فى المحيط * اذا مات وترك ابنا وألف درهم فادعى رجل على الميت ألف درهم فصدقه الابن ودفع اليه بقضاء أو بغير قضاء ثم ادعى رجل آخر على الميت دينا ألف درهم وكذبه الابن وصدقه الغريم الاول وأنكر الثانى دين الغريم الاول لم يلتفت الى انكاره ويقتسمان الالف نصفين وكذلك لو أقر الغريم الثانى لغريم ثالث فان الغريم الثالث يأخذ نصف مافى يده كذا فى الحاوى

الباب الثامن فى الاختلاف الواقع بين المقر والمقر له

رجل قال لآخر أخذت منك ألفا وديعة وألفا غصبا فضاعت الوديعة وهذه الالف غصب وقال المقر له لا بل هلك الغصب وبقيت الوديعة كان القول قول المقر له يأخذ هذه الدراهم ويغرم المقر ألفا أخرى وكذا لو قال المقر له لا بل غصبتنى الالفين كان الجواب كذلك ولو قال المقر أودعتنى ألفا وغصبت منك ألفا فهلكت الوديعة وبقى الغصب وقال المقر له لا بل هلك الغصب كان القول قول المقر يأخذ المقر له الالف ولا يضمنه شيأ كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل قال لآخر أخذت منك ألف درهم وديعة فهلكت وقال صاحب المال لا بل أخذتها غصبا ضمن المقر له لانه أقر بسبب الضمان وهو الاخذ ثم ادعى ما يوجب البراءة عنه وهو الاذن بالاخذ والآخر ينكر فكان القول قوله مع يمينه ووجوب الضمان على المقر باقراره الا أن ينكل الخصم عن اليمين وان قال أعطيتنى ألف درهم وديعة فهلكت وقال صاحب المال بل أخذته غصبا لم يضمن المقر لانه ما أقر بسبب الضمان بل أقر بالاعطاء وهو فعل المقر له فلا يكون سبب الضمان على المقر الا أنه يدعى عليه سبب الضمان وهو الغصب فكان القول قول المنكر مع اليمين الا أن ينكل المقر عن اليمين فحينئذ يلزمه المال كذا فى الكافى * ولو استأجر دابتين احداهما الى الحيرة والاخرى الى القادسية وهى أبعد من الحيرة فحمل عليهما الى القادسية فنفقت احداهما فى القادسية فقال المالك نفقت التى استأجرتها الى الحيرة وعليك ضمانها وقال المستأجر لا بل نفقت التى استأجرتها الى القادسية فالقول قول المالك ويضمن المستأجر كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * لو قال أقرضتك ألف درهم ثم أخذتها منك يجب على المقر دفعه اليه كذا فى التبيين * واذا أقر الرجل أنه اقتضى من رجل ألف درهم كانت له عليه وقبضها فقال فلان أخذت منى هذا المال ولم يكن لك على شئ ورده على فانه يجبر على أن يرد المال بعد أن يحلف أنه ما كان له على شئ وكذلك لو أقر أنه قبض من فلان ألف درهم كانت وديعة له عنده أو هبة وهبها له فقال بل هى مالى قبضته منى فعليه أن يرد كذا فى المبسوط * ولو قال قبضت منك ألف درهم بوكالة فلان وقد كانت لفلان عليك أو قال وهبتها لفلان فأمرنى بقبضها فقبضتها له ودفعتها اليه فالمقر ضامن هكذا فى المحيط * ولو قال أسكنت بيتى فلانا هذا ثم أخرجته منه ودفعه الى وادعى الساكن البيت أنه له فالقول قول صاحب البيت استحسانا وعلى الساكن البينة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى القول قول الساكن وهو القياس وعلى هذا الخلاف لو قال هذه الدابة لى أعرتها فلانا ثم قبضتها منه أو هذا الثوب لى أعرته فلانا ثم قبضته منه واذا أقر الرجل أن فلانا الخياط خاط قميصه هذا بنصف درهم

الاب لانه يستلزم الشخنة ديوث حتى كان الكفر جائزا على ازواج الانبياء لاهذا * (الثانى فى الكنايات وفيه اجناس * الاول) * انت على حرام فى غير حال مذاكرة الطلاق ان نوى طلاقا فبائن وان نوى ثلاثا فثلاث وثنتين لايصح الا فى الامة وان ظهارا فظهار وان نوى اليمين أولم ينوشيأ فيمين وان نوى الكذب فكذلك فى ظاهر الرواية وكذا حرمتك على أولم يقل على أوأنت محرمة على أو حرام على أولم يقل على أوأنا عليك حرام أومحرم أو حرمت نفسى (١٨٨) عليك ويشترط قوله عليك فى تحريم نفسه لانفسها حتى لو قال حرمت نفسى ولم يقل عليك ونوى الطلاق لايقع وكذا فى البينونة بخلاف نفسها هذا عند المتقدمين والاسكاف وأبو بكر بن سعيد على انه طلاق بلانية * وفى المحيط قالت له انت على حرام أوانا عليك حرام فيمين وان لم ينو كما فى جانبه حتى لو مكنت الزوج لزمتها الكفارة * وفى الفتاوى قال لها انت على حرام والحرام عنده طلاق وقع وان لم ينو وذكر الامام ظهير الدين لانقول لاتشترط النية لكن يجعل ناويا عرفا وكذا فى قوله هرچه بدست راست كيرم أو بدست كرفته أم برمن حرام لايصدق انه لم ينو وقوله هرچه بدست چپ كيرم ففى النوازل لايقع وان نوى وفى قوله هرچه بدست كرفتم لايقع لان العرف فى كيرم لافى كرفتم * ولو قال هرچه بدست كيرم ولم يقل راست وچپ فبمنزلة بدست راست كيرم * ولو قال كل حل عليه حرام أو هرچه مرا حلال است برمن حرام است قال فى الصغرى لابد من النية وفى المحيط نوى أولا يمين فينصرف الى الطعام والشراب لا المرأة الا بالنية ومشايخ بلخ على انه تدخل امرأته بلانية وعن محمد اذا نوى المرأة لايخرج الطعام والشراب فيحنث أى ذلك تناول ومراده انه حنث وانقضى حكم اليمين به حتى لايحنث بعد ذلك ويستوى تناول القليل والكثير بخلاف مالو حلف لايأكل هذا الطعام والواحد مما يستوفيه لايحنث مالم يستوفه وكذا لايدخل اللباس بلانية واذا دخل لايخرج الطعام والشراب * ولو نوى الطلاق على نسائه فى يمينه بنعم الله تعالى فهو طلاق ويمين * ولو قال حلال ايزد بروى حرام أو حلال الله عليه حرام لاحاجة الى النية وعليه الفتوى وهو الصحيح لان العرف فى حلال ايزد قائم وفى كل

وقبض منه القميص وقال الخياط هو قميصى أعرتكه فالقول فيه كالقول فى الاولى وكذلك الثوب سلم الى الصباغ كذا فى المبسوط * وان لم يقل فى مسئلة الخياط وغيرها وقبضته منه لايرد اتفاقا كذا فى محيط السرخسى * ولو كان الثوب معروفا أنه للمقر أو الدابة أو الدار فقال أعرته فلانا وقبضته منه كان القول قوله كذا فى المبسوط * ولو قال وضعت ثوبى فى بيت فلان ثم أخذته لم يضمن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن كذا فى محيط السرخسى * قال الخياط هذا الثوب لفلان سلمه الى فلان فادعياه فهو للمقر له أولا ولايضمن للثانى شيأ عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ضامن كذا فى محيط السرخسى فى باب الاقرار بمال دفع اليه فلان وهو لآخر * رجل قال لآخر أخذت منك هذا الثوب عارية وقال الآخر أخذت منى بيعا فالقول قول الآخذ وهذا اذا لم يلبسه أما اذا لبس وهلك فيضمن كذا فى الخلاصة * ولو قال لآخر أخذت منك هذه الدراهم وديعة وقال الآخر أخذتها منى قرضا فالقول قول المقر كذا فى خزانة المفتين * ولو قال أقرضتنى ألف درهم وقال الآخر غصبتنى فالمقر ضامن لها غير أنها ان كانت قائمة بعينها فللمقر له أن يأخذها كذا فى الحاوى * اذا قال الرجل لغيره أعرتنى هذه الدابة التى فى يدى وقال صاحب الدابة ما أعرتك ولكنك غصبتها فان لم يكن المستعير ركبها فالقول قوله ولا ضمان وان كان المستعير قد ركبها فهو ضامن وكذلك اذا قال دفعتها الى عارية أو أعطيتها عارية فلا ضمان عليه وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان قال أخذتها عارية منك وجحد الآخر فهو ضامن كذا فى المحيط * رجل قال لآخر قد غصبتك ألف درهم وربحت فيه عشرة آلاف درهم وقال المقر له قد أمرتك به فالقول قول المغصوب منه ولو قال لا بل غصبتنى عشرة آلاف كلها القول قول الغاصب كذا فى الخلاصة * قال لغيره هذه الالف وديعة لك عندى وقال المقر له ليست بوديعة ولى عليك ألف من قرض أو ثمن بيع ثم جحد المقر الدين والوديعة وأراد المقر له أن يأخذ الوديعة قضاء عن الدين الذى يدعى لم يكن له ذلك لان اقراره بالوديعة أولا بطل بالرد ولو قال المقر له ليست بوديعة ولكنى أقرضتكها بعينها وجحد المقر القرض كان للمقر له أن يأخذ الالف بعينها الا أن يصدقه المقر فى القرض فحينئذ لايكون للمقر له أن يأخذ الالف بعينها كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أقر بالف قرض أو غصب وادعى ثمنا أو قال ثمن عبد أو ادعى ثمن أمة لزمه كذا فى الكافى * اذا قال لفلان على ألف درهم من ثمن متاع فقال فلان ما كان لى عليه قط ألف درهم من ثمن متاع لكن لى عليه ألف من قرض كان له الالف ولو قال ما كان لى عليه قط من ثمن متاع وسكت ثم ادعى الالف أنه قرض لايصدق كذا فى المحيط * واذا أقر الرجل لفلان على ألف درهم من ثمن متاع باعنيه الا أنى لم أقبضه فانه لايصدق فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وصل أم فصل صدقه المقر له فى الجهة أم كذبه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بانه يصدق اذا وصل صدقه المقر له فى الجهة أم كذبه فاذا فصل ان كذبه المقر له فى الجهة بان قال لى عليك ألف درهم من قرض فانه لايصدق المقر فى قوله لم أقبض ويلزمه المال عندهما وأما اذا صدقه فى الجهة بان قال لى عليك ألف درهم من ثمن متاع بعته وقبضت منى والمقر يقول لم أقبض مفصولا عن اقراره كان أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول أولا بانه لايصدق كما لو كذبه فى الجهة ثم رجع وقال يصدق وصل أم فصل وبه قال محمد رحمه الله تعالى كذا فى الذخيرة * ولو قال لفلان على ألف درهم من ثمن هذا العبد وكان العبد فى يدى المقر فان صدقه المقر له فيما أقر لزمه ألف درهم وان قال المقر له هذا العبد عبدى وانما بعتك عبدا غيره وأخذ العبد منه

لا يلزمه شئ ولو قال العبد عبدك وانما بعتك عبدا غيره وقبضته ولى عليك ألف درهم ثمنه فانه يلزمه ألف درهم هكذا فى المحيط * لو قال لفلان على ألف درهم من ثمن هـذا العبد الذى هو فى يد المقر له فان أقر الطالب سلمه له وآخذه بالمال وان قال العبد عبدك لم أبعكه انما بعتك غيره فالمال لازم له كذا فى المبسوط * وان قال العبد عبدى ما بعتك فحكمه ان لا يلزم المقر شئ هكذا فى الهداية * ولو قال العبد عبدى ما بعته منك انما بعتك غيره لم يكن له عليه شئ وقد ذكر فى آخر هذا الكتاب أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وهو قولهما كذا فى المبسوط * وهو الصحيح كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا تحالفا بطل المال كذا فى الهداية والكافى * وان كان العبد فى يد ثالث ان صدقه المقر له وأمكنه تسليمه لزمه المال والا فلا كذا فى الخلاصة * ولو قال ابتعت منه شيأ بألف درهم الا أنى لم أقبضه فالقول قوله بالاجماع كذا فى الكافى * لو أقر أنه باع عبده هذا من فلان وادعى أنه لم يقبض الثمن وحبسه كان له ذلك وكان القول قوله اذا أنكر المقر له كذا فى التبيين * رجل قال لفلان على ألف درهم ثمن خمر أو خنزير يلزمه المال ولا يصدق فى السبب اذا كذبه المدعى فى السبب وصل ذلك أم فصل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو قال على ألف درهم من القمار كذا فى فتاوى قاضيخان * وان صدقه الطالب فى ذلك فانه لا يلزمه شئ فى قولهم جميعا كذا فى الذخيرة * ولو قال لفلان على ألف درهم حرام أو ربا فهو لازم له ولو قال لفلان على ألف درهم زور أو باطل ان صدقه المقر له فلا شئ عليه وان كذبه لزمه كذا فى التبيين * ولو قال له على ألف من ثمن متاع أو قال أقرضتنى ألف درهم ثم قال هى زيوف أو نبهرجة أو ستوقة أو رصاص أو قال الا انها زيوف أو قال لفلان على ألف درهم زيوف من ثمن متاع وقال المقر له جياد لزمه الجياد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وصل أم فصل وقالا ان وصل صدق وان فصل لا يصدق ولو قال لفلان على ألف درهم زيوف ولم يذكر البيع والقرض قيل يصدق اجماعا اذا وصل وقيل هو على الخلاف أيضا كذا فى الكافى * واذا أقر بالمال غصبا أو وديعة وقال هى نبهرجة أو زيوف صدق وصل أم فصل ولو قال فى الغصب والوديعة الا أنها ستوقة أو رصاص فان قال موصولا صدق وان قال مفصولا لم يصدق كذا فى المبسوط * وان قال لفلان على ألف درهم من ثمن متاع أو قال أقرضنى فلان ألف درهم أو قال أودعنى أو قال غصبت ألف درهم ثم قال الا أنه ينقص كذا صدق ان وصل والا فلا ولو كان الفصل لضرورة انقطاع النفس فهو وصل كذا فى الكافى * وبه يفتى كذا فى الذخيرة * رجل قال قد قبضت من فلان ألفا ثم قال هى زيوف يقبل قوله ولو قال هى ستوقة لا يقبل وان مات المقر قبل ان يقول شيأ فقال وارثه هى زيوف لا يصدق كذا فى الظهيرية * وفى المضاربة والغصب اذا مات المقر فقال ورثته هى زيوف لا يصدقون كذا فى المحيط * وكذلك هـذا فى الوديعـة كذا فى الظهيرية * أقر بقبض خمسمائة على الشركة وقال هى زيوف صدق وصل أم فصل وللشريك نصفه ان شاء وان شاء اتبع المطلوب بالجياد فان قال مفصولا هى رصاص لم يصدق وللشريك نصفها جيادا ولو قال موصولا يصدق ولا شئ للشريك كذا فى محيط السرخسى * وفى دعوى الزيافة اذا كان قال قبضت حقى فللشريك أن يأخذ منه نصف الجياد كذا فى المحيط * ولو قال له على كر حنطة من ثمن بيع أو قرض ثم قال هو ردىء فالقول قوله فى ذلك وصل أم فصل وكذلك سائر الموزونات والمكيلات على هذا وكذلك لو أقر بكر حنطة غصب أو وديعة ثم قال هو ردىء فالقول قوله وكذلك لو أتى بطعام قد أصابه الماء وعفن فقال هذا الذى غصبته أو أودعته فالقول قوله فى ذلك وكذلك

موضع انعدم لفظ ايزد أو خـداى لا ينصرف الى الطلاق بلا نية واذا وقع يقع البائن (فان قلت) اذا وقع الطلاق بلا نية ينبغى ان يكون كالصريح فيكون الواقع رجعيا (قلت) المتعارف به ايقاع البائن لا الرجعى بخلاف فارسية قوله سرحتك وهو بهايله كردم لانه صار صريحا فى العرف على ما صرح به نجم الزاهد الخوارزمى فى شرح القدورى ألا يرى أنه فارق الصريح فى مسئلة تعدد الطلاق على المتعددة منهن وان نوى ثلاثا فثلاث وان قال لم أنو لم يصدق فى موضع صار متعارفا وقوله انت معى فى الحرام بمنزلة أنت على حرام وقوله حلال المسلمين على حرام بمنزلة قوله هرچه بدست راست كيرم بروى حرام قال القاضى لا يصدق على ترك النية فى الكل الا فى قوله هرچه حلال كرده است خـداى بروى حرام وفى المواضع التى يقع الطلاق بلفظ الحـرام ان لم يكن له امرأة ان حنث لزمه الكفارة والنسفى على انه لا يلزم وان كان له اكثر من زوجة واحـدة قال فى الفتاوى يقع على كل تطليقة واحـدة بخلاف الصريح فانه لا يقع الا واحدة فيما اذا قال امرأته طالق وله أكثر من واحـــدة واجاب شيخ الاســلام الاوزجندى انه لا يقع الا على واحدة واليه البيان وهو الاشبه وسيأتى لهذا مزيد تفصــيل * قال حلال الله عليه حرام اگر اين زن را بانو بمانم فسـعى ولم يستطع أخذها منـه ان مضى من وقت الحلف يوم ولم يتحقق أخـــذها وقع الطلاق لان ما دون اليوم ساعات لا يمكن ضبطها فجعل اليوم كالساعـة فان زمان البر مستثنى من اليمين عندنا خـلافا لزفر * قال لآخر هرچه بدست راست كيرى عليك حرام ان كنت فعلت هـذا الامر فقال هزار بار وكان قد فعل يقع واحدة وان كان قال هزار ولم يقل بار وقع الثلاث * أنت على حرام ألف مرة يقع واحدة * قالت له حلال الله عليك حرام فقال نعم طلقت هذه المرأة وفى كل موضع يشترط النية ينظر المفتى الى سؤال السائل ان قال قلت كذا هل يقع يقول نعم ان نويت وان قال كم يقع يقول واحـدة ولا يتعرض لاشـتراط النية لان كم عبارة عن عدد الواقع وذلك يقتضى وجود أصل الواقع وهـذا حســن * حلال الله عليه حرام أو ما أخذت نفسى بيمينى عليه حرام ان كنت فعلت كذا وكان فعل يقع

لوقال استودعنى عبدا ثم جاء بعبد معيب فقال هو هذا فالقول قوله فى ذلك كذا فى المبسوط * ولو قر لفلان عليه عشرة أفلس من قرض أوثمن مبيع ثم قال هى من الفلوس الكاسدة لم يصدق وكذلك ان وصل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يصدق فى القرض اذا وصل وعليه ما قال وأما فى البيع ففى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاوّل لا يصدق وفى قول محمد رحمه الله تعالى يصدق اذا وصل وعليه قيمة المبيع ولو قال غصبت عشرة أفلس ثم قال هى من الفلوس الكاسدة كان مصدقا وكذلك الوديعة كذا فى الحاوى * اذا أقر بقبض رأس مال السلم ثم ادعى أنها زيوف ان كان أقر بقبض الجياد أو أقر بقبض حقه أو باستيفاء رأس المال أو باستيفاء الدراهم أو بقبض رأس المال لا يقبل قوله انها كانت زيوفا وان كان أقر بقبض الدراهم فقوله مقبول فى دعوى الزيافة استحسانا كذا فى الظهيرية * ومن أقر بدين مؤجل فصدقه المقرله فى الدين وكذبه فى التأجيل لزمه الدين حالا ويستحلف المقرله على الاجل كذا فى الكافى * ولو قال لفلان على عشرة مثاقيل فضة ثم قال هى سوداء أو قال لفلان على ألف درهم ثم قال هى من ضرب كذا النوع من الدراهم أو قال من نقد بلد كذا ان قال على من غصب فانه يصدق عندهم جميعا وصل أم فصل ولو قال من قرض أو ثمن بيع ان كان ما سمى نقد البلد فانه يكون مصدقا عندهم جميعا فأما اذا لم يكن نقد البلد ان فصل لا يصدق عندهم جميعا وان وصل ذكر أنه يصدق ولم يحك فيه خلافا من مشايخنا من قال ما ذكر فى الكتاب قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وأما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فلا يصدق ومنهم من قال ما ذكر فى الكتاب قولهم جميعا كذا فى الذخيرة * ولو قال أسلمت الى عشرة دراهم فى كر حنطة وقال لم أقبضها وقال رب السلم لا بل قبضتها ان قال المسلم اليه ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا وان فصل فى الاستحسان لا يصدق ويلزمه المسلم فيه كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال لفلان عندى وديعة ألف درهم أو على ألف درهم قرضا ثم قال لم أقبضه ضمنه كذا فى الخلاصة * لو قال أعطيتنى ألفا أو أقرضتنى ألفا أو أسلفتنى ألفا ثم قال لم أقبض ان كان ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا وان قال ذلك مفصولا لا يصدق استحسانا ولو قال نقدتنى ألفا أو قال دفعت الى ألفا وقال لم أقبضه لا يصدق فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يصدق اذا وصل كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا قال أقرضتنى ألف درهم ولم تدفعها الى وقال ذلك مفصولا لا يصدق وهو ضامن وان كان كلامه موصولا فالقول له وكذلك اذا قال أعطيتنى أو أسلفتنى لكن لم تدفع الى ووصل كلامه ولو قال دفعت الى ألفا أو نقدتنى ألفا فلم أقبله قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يصدق وهو ضامن وقال محمد رحمه الله تعالى القول قوله ولا ضمان عليه ولو قال قبضت منك ألفا أو أخذت منك ألفا لكن لم تدعنى حتى أذهب به لا يصدق وهو ضامن كذا فى المحيط * رجل قال لفلان على مائة درهم عددا ثم قال بعد ذلك هى وزن خمسة أو ستة وكان الاقرار منه بالكوفة فعليه مائة درهم وزن سبعة ولا يصدق على النقصان الا أن يبين الوزن موصولا بكلامه كذا فى المبسوط * ثم اذا ذكر ذلك مفصولا وكان وزن دراهم بلدهم سبعة حتى لم يصح بيانه يلزمه مائة درهم بوزن سبعة باعتبار الوزن لا باعتبار العدد حتى اذا كان وزنها مائة بوزن سبعة ولكن عددا خمسون يخرج عن العهدة كذا فى المحيط * وان كان فى البلد يتبايعون على دراهم معروفة والوزن بينهم ينقص من وزن سبعة صدق فى ذلك فان ادعى وزنا دون المتعارف فى تلك البلدة لم يصدق الا اذا ذكره موصولا بكلامه وان

واحدة نوى أولا مدخولة أم لا * ان فعلت كذا فحلال الله عليه حرام ثم قال كذلك لامرأة أخرى ووجد الاول ووقع البائن ثم وجد الآخر يقع الثانى أيضا كما لو كان الثانى معلقا الا الاول * قال ان فعلت كذا هرچه بدست كيرم بروى حرام فقيل له هر زنى كه بزنى كنى قال نعم ففعل ذلك الامر ثم تزوج يقع ولو زاد الواو وقال وهر زنى كه بزنى كنى لا تطلق لأن الاول منجز والثانى معلق فلا يصح العطف عليه وكذا ان عنى الوصل وفيه تغليظ عليه لانه عطف على الباطل لان الاول منجز ولا امرأة له وذكر الامام الاوزجندى انها تطلق اذا تزوجت كى لا يلغو كلامه كما فى قوله كل امرأة لى فهى طالق ان فعلت كذا ولا امرأة له ونوى امرأة فتزوجها يقع عليها كما لو قال كل امرأة تكون لى ذكرهما فى مجموع النوازل ولو قال لامرأة ان تزوجتك فحلال الله عليه حرام وتزوجها يقع * ما أخذت بيمينى فهو على حرام ولم يكن له امرأة فهو يمين الا اذا أراد التعليق فحينئذ يكون بمنزلة قوله ان تزوجت فما أخذت بيمينى فهو عليه حرام * أنت على كمتاع فلان فليس بشئ ذكره فى المحيط * وان قال أنت على كالحمار والخنزير أو ما كان محرم العين فهو كقوله أنت على حرام واذا لم ينو هل يكون يمينا فقد اختلفوا فيه * ولو قال حلال واحد على حرام وقال عنيت لحم الابل تطلق امرأته * قال لها با من جنانى كه با همه شهر يقع الطلاق بالنية * خلع امرأته ثم تزوجها ثم قال لها بعد ذلك تو بر من حرامى بدان خلع تحرم عليه * وفى فتاوى سمرقند هذه المرأة حرام على وان لم تكن حراما فهو كافر اقرار بالايلاء اذا لم ينو الطلاق وفيه دليل ان الاقرار بالحرمة بلا نية ينصرف الى الايلاء لانه أدنى الحرمات واختار الامام ظهير الدين فى قوله هرچه حلال است برمن حرام أو حلال برمن حرام من غير لفظ ايزدا أو خداى انه لا يشترط النية فى زماننا لغلبة العرف فيه أيضا ومشايخنا أفتوا فى أنت على حرام أو الحلال عليه حرام أو كل حلال الله عليه حرام أو حلال المسلمين عليه حرام ان الكل بائن بلا نية واذا حلف بهذه الالفاظ على فعل فى المستقبل ففعل وليست له امرأة عليه الكفارة وان له امرأة وقت الحلف وماتت قبل الشرط أو بانت لا الى عدة ثم باشر الشرط الصحيح انه

كان

كان فى البلد نقود مختلفة فان كان الغالب منها نقدا بعينه ينصرف مطلق الاقرار اليـه وان لم يكن البعض غالبا على البعض ينصرف اقراره على أقل ذلك ولو قال بالكوفة له على مائة درهم بيض عـددا ثم قال هى تنقص دانقا لم يصدق ولو قال له على مائة درهم اسبهدية عددا ثم قال عنيت هـذه الصغار فعليه مائة درهم وزن سبعة من الاسبهدية كذا فى المبسوط

(الباب التاسع فى الاقرار بأخذ الشئ من مكان)

لو أقر أنه أخـذ ثوبا من دار بينـه و بين آخر فادعى الشريك نصف الثوب وأنكر المقر فالقول للمقر ولو كان مستأجرا أو مستعيرا فيها كان القول قوله كذا فى محيط السرخسى * رجل قال قد قبضت من بيت فلان مائة درهـم ثم قال هى لى أو هى لفلان آخر فانه يقضى بالمائة لصاحب البيت و يغرم المقر مثله اللذى أقر أنها له وكذا لو قال قبضت من صندوق فلان أو كيس فلان ألف درهـم أو من سفط فلان ثوبا أو من قرية فلان كر حنطة أو من نخيـل فلان كر تمر أو من زرع فلان كر حنطة كل ذلك يكون بمنزلة اقراره بالقبض من يده كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال قبضت من أرض فلان عـدلا من زطى وقال انما مررت فيها ما را فنزلتها ومعى أحمال من زطى فانه يقضى بالزطى لصاحب الارض الا أن يقيم البينـة أنه كان مارا فيها وكذلك اذا كان فيه طريق معروف للعامة كذا فى المحيط * واذا أقر أنه أخذ سرجا كان على دابة فلان أو لجاما أو حبلا وادعى ذلك رب الدابة قضى له به وكذلك لو قال أخذت حنطة كانت على دابته أو طعاما كان فى جوالق فلان قضى له بذلك وكذلك لو أقر أنه أخذ بطانة جبته أو سـتر بابه ولو أقر أنه أخذ ثيابا من حمام فلان فلا ضمان عليه وكذلك المسجد الجامع والخان والارض ينزلها الناس و يضعون فيها الامتعة وكل موضع يكون للعامة ولو أقر أنه أخذ ثوبا من طريق فلان أو فناء فلان فلا شئ عليه ولو أقر أنه أخذ من أجير فلان فانه للاجير دون الاستاذ ولو أقر أنه وضـع ثوبه فى بيت فلان ثم أخذه لم يضمن فى قول أبى حنيفة رحمـه الله تعالى وان ادعاه رب البيت و يضمن فى قول أبى يوسف و محمد رحمهـما الله تعالى كذا فى الحاوى * ولو قال أخـذت من دار فلان مائة درهم ثم قال كنت فيها ساكنا أو كانت الدار فى يدى باجارة لا يصـدق وان أقام البينة أن الدار كانت فى يده باجارة برئ عن الضمان كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أقر أنه احتفر أرض فلان واستخرج منها ألف درهـم فادعاها صاحب الارض وقال المستخرج هى لى فالقول قول صاحب الارض وكذلك لو شهد شاهدان على رجـل أنه أتى أرض فلان واحتفر فيها واستخرج منها ألف درهم وزن سـبعة وادعاها رب الارض وجحد المشهود عليـه الفعل أو أقر بالفعل وادعاها لنفسه فهى لرب الارض وكذا لو شهدا أنه أخذ كذا من داره أو منزله أو حانوته أو دهنا من قارورته أو سمنا من زقه فهو ضامن لذلك كله ولو أقر أنه ركب دابة فلان وأخذها فلان فهو ضامن لها حتى يردها وتأويله عندى اذا أقر بالركوب والنقل كذا فى المحيط

(الباب العاشر فى الخيار والاستثناء والرجوع)

اذا أقر الرجل أن لفلان على انى بالخيار ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر فان المال يلزمه والخيار باطل صدقه الطالب فى الخيار أو كذبه هذا اذا شرط المقر الخيار لنفسه فاما اذا شرط الخيار للمقر له لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هـذا الفصل فى الاصل قالوا و ينبغى أن لا يثبت له الخيار كذا فى المحيط * رجـل أقر لرجـل

لا تطلق امرأته المتزوجة وعليه الفتوى لان حلفه صار حلفا بالله تعالى وقت الوجود فلا ينقلب طلاقا * خالعها ثم قال حلال الله عليه حرام ان شرب الى سنة وشرب لا يقع لعـدم الملك والاضافة اليه * قال ان شربت المسكر الى عشرة أيام فشرب فى اليوم العاشر تطلق كما لو حلف لا يكلم عشرة أيام فكلم فى العاشر حنث * ولو حلف لا يشرب المسكر الى الجمعة فشرب فى يوم الجمعة لا تطلق لان يوم الجمعة غاية له فلا يدخل * طلق الحرة واحدة ثم قال لها أنت على حرام ينوى الثنتين لا يصح ونية الثلاث تصح و يقع طلقتان أخريان * له امرأة مطلقة وانقضت عدتها فحلف وقال اكر باز بخواهم او را بزنى كنم حلال الله عليه حرام فتزوجها لا تطلق وانما تطلق التى كانت له عنـد اليمين كما لو قال امرأتى طالق لا يقع عـلى المعتدة ولا على التى تزوجها * وذكر برهان الدين خالعها ثم قال لها اگر باتو شوى كنم حلال الله بر وى حرام ثم تزوجها لا تطلق * قالت له ترا اندرين خانه چيزى حلال نيست فقال الزوج مباش گوى ثم قال لها اندرين خانه چه مى كنى ان لم ينو بالاول الايقاع لا يقع ولا يدل كلامه الثانى على الايقاع * قال لها ان تزوجتك فحلال الله عليـه حرام فتزوجها تطلق قال بعضهم والصحيح خـلافه لان تقدير كلامه اگر فلانه را بخواهم زن از من بطلاق وبيـه يقع على القائمة لا على المتزوجة الحادثة لانها معرفة فى موضع الشرط فلا تدخل تحت الجزاء النكرة لتضاد بينهما ولو لم تكن فى نكاحه وقت وجود الشرط امرأة لا يقع عـلى فلانة أيضا لان تقـدير كلامه اگر فلانة را بخواهم زن از من بطلاق ولو قال كذلك وله امرأة ثم تزوج فلانة طلقت القائمـة لا فلانة الحادثة قال حلال الله عليـه حرام وليس له امرأة وقت الحلف يكون يمينا لتعذر الصرف الى الطلاق وتحريم الحلال يمين فانه اذا قال حرام است با تو سخن گفتن يكون يمينا و به أفتى الامام الاوزجندى وقال الفقيه أبو جعفر اذا تزوج امرأة يقع عليها الان تقدير كلامه كل امرأة أتزوجها فكذا وقال صاحب المنظومة اذا لم تكن له امرأة وقت الحلف بطل الكلام ولا يكون حلفا أيضا واذا لم تكن له امرأة ونوى تعليق الطلاق بالتزوج بهـذا الكلام يصح كذا اختاره شمس الاسلام الاوزجندى

ولو قال هر چه بدست راست كيرم بر من حرام ولم تكن له امرأة فيمين وان أراد به التعليق فى امرأة يتزوجها يصح لان قوله كيرم استقبالية كذا عن صاحب المنظومة * وفى قوله حلال الله عليه حرام وله امرأتان ان لم تكن له نية طلقتا وان نوى احداهما دين لا فى القضاء وفتوى الامام الاوزجندى على انه يقع على واحدة واليه البيان وقد ذكرناه وفى قوله هر چه بدست راست كيرم بروى حرام كر فلان كار بكنم ففعل وله أربع طلقت كل تطليقة لان هر فارسية كلمة كل وبالعرف جعل هذا حلفا على الطلاق فتقديره هر زنى كه وير است كذا ان فعل كذا بخلاف حلال بروى حرام ان فعل كذا وله أربع حيث لا يقع الا على واحدة واليه البيان لانه بمنزلة قوله امرأته طالق * وفى الظهيرية حلف بهذه الالفاظ انه لم يفعل كذا وكان فعله وله امرأة أو أكثر بن وان ليست له امرأة فلا شئ عليه لانه حمل على الطلاق فلا يراد به شئ آخر وان حمل على اليمين فهو غموس * وفى فوائد شيخ الاسلام قال حلال الله عليه حرام ان فعل كذا وفعله وحلف بطلاق امرأته ان فعل كذا وفعله وله امرأتان أراد أن يصرف هذين الطلاقين فى واحدة منهما أشار فى الزيادات الى انه يملك ذلك * وفى الدينارى اكر زن بخواهم طلاق فتزوج امرأة وقع عليها ثم تزوج أخرى لا يقع لبطلان اليمين بالحنث بخلاف كل امرأة أتزوجها حيث لا ينحل بمرة بل اذا تزوج أخرى وقع * وفى الذخيرة له امرأتان فقال هر چه بدست راست كيرم بروى حرام اكر فلان كار كنم ثم حلف وقال حلال بروى حرام اكر فلان كار كنم ذكر الفعل الذى ذكره أولا ثم خلع احداهما وتزوجها ثم خلعها اخرى وتزوجها ثانيا ثم فعل ذلك الفعل انحلت اليمينان ووقع على المختلعة باليمين الاول طلاق لانه فى معنى كلمة كل وكان وقع عليها بالخلع طلقتان فصار ثلاثا وبقيت اليمين الثانية وهى قوله الحلال عليه حرام لقيام المحل عندنا الا ان الخلع طلاق بالخلع وقد زالت مزاحمة المختلعة بالخلع فيقع عليها طلاقان بالاولى طلاق ومن الثانية الدائر بينهما طلاق آخر * فى الذخيرة ان فعل كذا فحلال الله عليه حرام ثم حلف كذلك على فعل آخر حنث فى الاول ووقع الطلاق على امرأته ثم حنث فى اليمين الثانى

بدين من قرض أو غصب أو وديعة أو عارية قائمة أو مستهلكة على انه بالخيار فيه ثلاثة أيام فالاقرار جائز والخيار باطل صدقه صاحبه أو كذبه وان أقر بدين من ثمن بيع على أنه بالخيار ثلاثة أيام فان هنالك يثبت الخيار اذا صدقه وان كذبه صاحبه لم يثبت الخيار كذا فى المبسوط * وان كان الخيار من جانب المقر له فالمقر له اذا لم يصدق المقر فى الخيار لا يثبت له الخيار وان كذبه المقر له فى الخيار فأراد هو أن يقيم بينة على الخيار لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل فى الاصل قالوا ويجب أن لا تسمع بينته كذا فى المحيط * واذا أقر بالدين من كفالة على اشتراط الخيار مدة معلومة طويلة أو قصيرة وصدقه المقر له فهو كما قال والخيار له الى آخر المدة وان كذبه المقر له فى الخيار لزمه المال ولم يصدق على شرط الخيار كذا فى غاية البيان شرح الهداية ❁ استثناء الكل من الكل باطل واستثناء القليل من الكثير صحيح بلا خلاف واستثناء الكثير من القليل صحيح فى ظاهر الرواية واستثناء خلاف الجنس لا يجوز قياسا وهو قول محمد رحمه الله تعالى وفى الاستحسان وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى ان كان بين المستثنى والمستثنى منه موافقة فى الوجوب فى الذمة فى عقود المعاوضات بان كان كل واحد منهما يجب فى عقود التجارات فى الذمة حالا ومؤجلا يصح الاستثناء حتى لو قال لفلان على ألف درهم الا دينارا أو قال الا كر حنطة أو الا عشرة أفلس كان الاستثناء جائزا ويطرح قدر قيمة المستثنى من المستثنى منه وان لم يكن بينهما موافقة فى الوجوب فى الذمة فى عقود التجارات بأن كان المستثنى منه يجب فى الذمة فى عقود التجارات حالا ومؤجلا والمستثنى لا يجب فى الذمة فى عقود التجارات أصلا أو كان يجب مؤجلا لا حالا لا يصح الاستثناء حتى لو قال لفلان على ألف درهم الا ثوبا أو قال الا حيوانا أو ما أشبه ذلك لا يصح الاستثناء كذا فى المحيط * ولو قال لفلان على ألف درهم ولفلان على مائة دينار الا قيراطا كان الاستثناء من الاخير كذا فى المبسوط * وفى المنتقى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا أقر بشئ بعينه واستثنى غيره من صنفه أو من غير صنفه فالاستثناء باطل كذا فى المحيط * وان أقر بمالين واستثنى شيأ ولم يبين أن المستثنى من أى المالين فان كان المقر له فى المالين واحدا كما اذا قال لفلان على ألف درهم ومائة دينار الا درهما ففى الاستحسان يصرف الاستثناء الى المال الاول اذا كان المستثنى من جنس المال الاول وان كان المقر له رجلين فالاستثناء يصرف الى المال الثانى وان لم يكن المستثنى من جنس المال الثانى كما اذا قال لفلان على ألف درهم ولفلان آخر على مائة دينار الا درهما وهذا كله قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى هكذا فى الذخيرة * ولو قال لفلان على ألف درهم ولفلان مائة دينار الا درهما من الالف كان كما قال كذا فى الحاوى * ولو قال لفلان على ألف درهم الا مائة أو خمسين ذكر فى رواية أبى سليمان ان عليه تسعمائة وخمسين قالوا وهو الاصح هكذا فى الذخيرة * ولو قال لفلان على ألف درهم ومائة دينار الا مائة درهم وعشرة دنانير فانما عليه تسعمائة درهم وتسعون دينارا كذا فى المحيط * الحسن بن زياد فى كتاب الاختلاف رجل قال لغيره لك على ألف درهم الا خمسمائة وخمسمائة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى عليه جميع الالف ولو قال لك على خمسمائة وخمسمائة الا خمسمائة فالاستثناء جائز وعليه خمسمائة والاستثناء من الخمسمائتين جميعا كذا فى الذخيرة * وفى نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل قال لغيره لك على ألف درهم وضح الا مائة درهم نبهرجة ان فى قياس قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ينظر كم يستوى النبهرجة بالدنانير فان كان يستوى كل مائة منها أربعة دنانير ينظر كم يستوى الاربعة الدنانير

بالوضح فان كان يستوى ثمانين فعليه تسعمائة وعشرون وضحا وقال محمد رحمه الله تعالى فأما فى قولى فيلزمه الالف الوضح كلها ولو قال له على ألف درهم غلة الا مائة وضح فعليه تسعمائة غلة فى قولهم جميعا كذا فى المحيط * لو قال لفلان على ألف درهم الا مائة درهم وعشرة دنانير الا قيراطا فالمستثنى مائة وعشرة دنانير غير قيراط فيطرح ذلك من الدنانير هكذا فى محيط السرخسى * ولو قال له على ألف درهم ومائة دينار الا ألف درهم كان الاستثناء باطلا ولو قال لفلان على كر حنطة وكر شعير الا كر حنطة وقفيز شعير فاستثناء قفيز الشعير جائز واستثناء كر الحنطة باطل فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه الكران ولو قال لفلان على ألف درهم ولفلان مائة دينار الا ألف درهم كان الاستثناء جائزا من المال الاخير كذا فى الحاوى * ولو قال لفلان على عشرة يا فلان الا درهما فهذا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى على وجهين ان كان المنادى به هو المقر له صح لان الخطاب يتوجه اليه وان كان غير المقر له لم يصح الاستثناء هكذا فى الجوهرة النيرة * ولو قال لفلان على ألف درهم استغفر الله الا مائة درهم فالاستثناء باطل كذا فى الحاوى * وكذلك اذا ذكر بين المستثنى والمستثنى منه تهليلا أو تكبيرا أو تسبيحا كذا فى المبسوط * لو قال لفلان على مائة درهم فاشهدوا على بذلك الا عشرة دراهم فالاستثناء باطل ولو قال لفلان على ألف درهم الا عشرة دراهم قضيتها اياه لا يصح الاستثناء وكانت عليه الالف كلها ولو قال الا عشرة دراهم وقد قضيتها اياه فعليه الالف الا عشرة ولو قال على ألف درهم الا درهما قضيته اياه كان الاستثناء صحيحا كذا فى المحيط * ولو قال له على درهم غير دانق من ثمن بقل قد قضيته اياه ففى رواية أبى حفص عليه درهم الا دانقا وهو الاصح كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لفلان على درهم غير دانق بالنصب يلزمه خمسة دوانق ولو قال غير دانق بالرفع يلزمه درهم ولو قال له على عشرة غير درهمين بالنصب يلزمه ثمانية ولو قال غير درهمين بالرفع يلزمه عشرة كذا فى الظهيرية * ولو قال لفلان على عشرة الا درهمين يلزمه ثمانية دراهم ولو قال الا درهمان يلزمه عشرة دراهم كذا فى خزانة المفتين * ولو قال على مائة درهم الا قليلا فعليه أحد وخمسون وكذلك لو قال الا شيأ وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لفلان على عشرة دراهم الا بعضها فهو بمنزلة قوله الا شيأ كذا فى الظهيرية * لو قال ما فى هذا الكيس من الدراهم فهى لفلان الا ألف درهم فانها لى ان كان فيه ألف درهم وزيادة فالزيادة للمقر له والالف للمقر قلت الزيادة أو كثرت وان كان فيه ألف درهم لا غير أو كان فيه أقل من الالف فالدراهم كلها للمقر له كذا فى خزانة المفتين * فى المنتقى لو قال لفلان على دينار الا مائة درهم فالاستثناء باطل ولو قال له على درهم الا رطل زيت أو قربة ماء أجزته فيعطى هذا درهما الا قيمة رطل زيت أو قربة ماء كذا فى محيط السرخسى * ولو قال له على عشرة أرطال زيت الا رطل سمن كان الاستثناء باطلا وكذلك لو قال له على عشرة أرطال سمن الا درهما أو على كر حنطة الا خمسة أرطال من زيت كذا فى المحيط * رجل قال لفلان على عشرة دراهم جياد الا خمسة زيوفا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يلزمه عشرة جياد ويرجع المقر على المقر له بخمسة زيوف قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وفى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجب على المقر خمسة جياد ويصير المستثنى عن العشرة خمسة جيادا فلا يلزمه الا خمسة ولو قال لفلان على عشرة دراهم الا خمسة ستوقة يلزمه عشرة جياد يطرح منها قيمة خمسة ستوقة فى قولهم ولو قال لفلان على عشرة الا خمسة ستوقة كان عليه خمسة ستوقة وما يبقى بعد الاستثناء يكون من الستوقة كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال له على

وهى فى العدة قيل لا يقع الثانى والاشبه الوقوع لالتحاق البائن بالبائن اذا كان معلقا * فى الفتاوى قال حلال الله عليه حرام وما آخذت بيمينى فهو عليه حرام ان كنت فعلت كذا وقد كان فعل طلقت ثانية نوى أم لا دخل بها أم لا بخلاف ما اذا علقه بفعل فى المستقبل * وعن شيخ الاسلام فيمن حلف قائلا از انجا كه آفتاب برايد تا آنجا كه آفتاب فرورود هرچه آفتاب بروى تابد وخداى حلال كرده است بروى حرام كه چنين كار كرده است وكان فعله انه لا تطلق امرأته الا اذا كان نوى * وعنه حلفه صهره انه ان لم يذهب بامرأته اليه الى ثلاثة أشهر فحلال الله عليه حرام وبانت منه امرأته فى المدة بطلاق بائن وانقضت عدتها ولم يذهب بها اليه لا تطلق بخلاف قوله لا اكلم زوجة فلان هذه حيث يحنث اذا تكلم بعد زوال الزوجية عندهما * قال حلال الله عليه حرام اگر جامه نه درانيده ام وانچ درانيده ام دوخته ام ودرانيده بوده است ودوخته لا يحنث ويصير آخر كلامه قيدا للاول * فى الذخيرة قال لها از اكنون تا يك سال كردتو گردم هرچه حلال كه بخواهم عليه حرام ثم صاحبها ان صاحبها قبل مضى مدة أربعة اشهر حرمت عليه بحكم الشرط كما لو قال كل امرأة عليه حرام ان صاحبها الى سنة وان بعد مضى مدة أربعة أشهر من وقت الحلف حرمت عليه بحكم الايلاء أصله ان قربتك فكل امرأة يتزوجها طالق ايلاء عندهما خلافا للامام الثانى * اگر فلان كار كنم هزار حلال عليه حرام يقع واحدة عند وجود الشرط لا فرق بين المنجز والمعلق * قالت انا عليك حرام فقال لا ادرى احلال ام حرام لا يقع شئ * قال بين يدى أصحابه من كان امرأته عليه حراما يفعل هذا الامر ففعله واحد منهم قال فى المحيط هذا اقرار منه بحرمتها عليه فى الحكم وقيل لا يكون اقرارا بالحرمة * قال لآخرى حرام زن فقال بلى فهذا اقرار منه بالحرمة وقال شيخ الاسلام برهان الدين ان كان له مبانة ومنكوحة فالى المبانة والا الى المنكوحة وقيل ان كان يدعى بين اصحابه بهذا الاسم لا يكون اقرارا والا اقرار * اتهمها فى كلمة فقال حلال بر من حرام كه اين سخن كفته ام ان كانت قالت لا يقع وان كانت لم تقل يقع فتقدير

عشرة دراهم الاغير خمسة الاغير أربعة الاغير ثلاثة الاغير اثنين الاغير واحد يلزمه أربعة دراهم ولو قال له على عشرة دراهم الاغير أربعة الى آخر ماذكرناه يلزمه ستة دراهم ولو قال له على عشرة دراهم الاغير اثنين الاغير واحد يلزمه ثمانية دراهم كذا فى الظهيرية * فان استثنى بعد الاستثناء فالاستثناء الاول نفى والثانى ايجاب مثل قوله لفلان على عشرة الاتسعة الاثمانية فانه يلزمه تسعة ولو قال عشرة الاثلاثة الادرهما لزمه ثمانية ولو قال عشرة الاسبعة الاخمسة الاثلاثة الادرهما فانك تجعل المستثنى الاخير وهو درهم مستثنى مما يليه وهو ثلاثة يبقى درهمان ثم تستثنيهما مما يليهما وهو خمسة يبقى ثلاثة ثم تستثنى الثلاثة مما يليها وهو سبعة يبقى أربعة ثم تستثنى الاربعة مما يليها وهو عشرة يبقى ستة وهو ثابت باقراره وفيه وجه آخر وهو أن تأخذ ماأقر به بيمينك والاستثناء الاول بيسارك والاستثناء الثانى بيمينك وعلى هذا الى آخر الاستثناآت فما اجتمع فى يسارك أسقطه مما فى يمينك فما بقى فهو المقر به وقال بعضهم اذا أتى بالاستثناء بعد الاستثناء والثانى مستغرق صح الاول وبطل الثانى كما اذا قال له على عشرة الاخمسة الاعشرة يلزمه خمسة وان كان الاول مستغرقا دون الثانى كما اذا قال عشرة الاعشرة الاأربعة ففيه ثلاثة أوجه أحدها يلزمه عشرة ويبطل الاستثناء الاول لاستغراقه ويبطل الثانى لانه من باطل والثانى يلزمه أربعة ويصح الاستثناآن جميعا لان الكلام انما يتم بآخره قالوا وهذا أقيس والثالث يلزمه ستة لان الاستثناء الاول باطل والثانى يرجع الى أول الكلام وهذا ضعيف وهذا كله اذا لم يكن فى الاستثناءين عطف أما اذا كان بان قال عشرة الاخمسة والاثلاثة أو عشرة الاخمسة وثلاثة فهما جميعا مستثنيان من العشرة فلا يلزمه الادرهمان فان كان العددان جميعا لو جمعا استغرقا بان قال الاسبعة وثلاثة قال بعضهم يلزمه عشرة لان الواو جمعتهما فيقتضى الاستغراق فكأنه قال عشرة الاعشرة وقال بعضهم يلزمه ثلاثة لان الواو صحح استثناءه فان قال له على درهم ودرهم ودرهم الادرهما ودرهما يلزمه ثلاثة وكذا اذا قال ثلاثة الادرهما ودرهما وكذا اذا قال ثلاثة الادرهما ودرهمين يلزمه ثلاثة أيضا ولو قال عشرة الاخمسة أوستة يلزمه أربعة ولو قال له على درهم درهم لزمه درهم واحد وكذا لو كرره ألف مرة بغير الواو كذا فى السراج الوهاج * ولو قال لفلان على غير درهم يلزمه درهمان كأنه قال درهم وغيره مثله ولو قال لفلان على غير ألف درهم يلزمه ألفان اذا قال لرجل هذه الدار له الا نصيبا منها فانها لفلان فان وصل كلامه بان قال لفلان تسعة أعشارها مثلا ولهذا عشرها فهو جائز كما قال وان لم يصل فلست أجيز قوله بعد ذلك فيها ويقال للمقر له بالدار أقر لصاحب النصيب بما شئت وسم ماهو كذا فى المحيط * ولو قال هذا العبد الذى فى يدى وديعة لفلان الا نصفه فانه لفلان كان كما قال وكذلك لو قال هذان العبدان لفلان الاهذا فانه لفلان ولو قال هذا العبد لفلان وهذا العبد لفلان المقر له الاول الا الاول فانه لى لم يقبل قوله ولا يصدق وكانا جميعا لفلان ولو قال هذا العبد لفلان الا أنه لفلان عندى وديعة كان للاول ويغرم للثانى قيمته ولو قال هذا العبد لفلان وهذا العبد لفلان الا نصف الاول فانه لفلان والا نصف الآخر فانه لفلان كان جائزا على ما قال وكذلك هذا فى الحنطة والشعير والذهب والفضة والدراهم والعرض كذا فى المبسوط * اذا قال لفلان على ألف لا بل خمسمائة فعليه ألف ولو قال له على درهم أبيض لا بل أسود فعليه أفضلهما وكذلك الجيد والردىء والاصل أن كلمة لا بل اذا دخلت بين مقدارين فان كان المقر له اثنين لزمه المالان جميعا اتحد الجنس أو اختلف وان كان المقر له واحدا ان كان الجنس مختلفا

الكلام كأنه قال اكرنه كفته تو طلاق وشرط البر وجود التكلم وشرط الحنث عدم التكلم * قيل له انك فعلت كذا فقال حلال بروى حرام اكر كرده ام وقد فعله طلقت لانه تعليق بشرط كائن * قال لها فلان كار كرده فقالت نكرده ام فقال اكر كرده تو طلاق وقع لاقرار الزوج أولا وان حلفت على انها لم تفعل * قالت له انا عليك حرام فقال تو چه حلال چه حرام قيل لا يقع لانه اظهار الكراهة * قال لها حلال عليه حرام كه ترا در شكم نيست فقالت هست قال فى المحيط القول قولها يقع كما فى الحيض وخالفه غيره وقال القول قوله ولا يقع * قال ثلاث مرات حلال الله عليه حرام ان فعل كذا ووجد الشرط وقع الثلاث * قال لغيره حلال با تو بسه طلاق كه فلان كار نه كرده فقال نعم وكان فعل وقع * وفى الظهيرية قال لها مرتين أنت على حرام ونوى بالاول الطلاق وبالثانى اليمين فعلى مانوى * قال لامرأتيه أنتما على حرام ونوى الثلاث فى احداهما والواحدة فى الاخرى صحت نيته عند الامام وعليه الفتوى ولو قال نويت الطلاق فى احداهما واليمين فى الاخرى عند الثانى يقع الطلاق عليهما وعندهما كما نوى * قال لثلاث أنتن عليه حرام ونوى الثلاث فى الواحدة واليمين فى الثانية والكذب فى الثالثة طلقن ثلاثا وقيل هذا على قول الثانى وعلى قولهما ينبغى ان يكون على مانوى * القاضى هرچه حلال كرده خداست بروى حرام يصدق على ترك النية لعدم التعارف ويكون يمينا * قال لها دهسالست كه با منى و يك روز حلال نبوده يحتاج الى النية بخلاف قوله انت على حرام ونظائره حيث لا يحتاج اليها للعرف * فى يده دراهم فقال هذه الدراهم حرام على فاشترى بها شيأ حنث وان وهبها أو تصدق لم يحنث لانه لا يراد به تحريم كل التصرفات بل لزمه يراد به ما يختص به من التصرفات غالبا وهو الشراء * وقيل له زن تو بسه طلاق كه فلان بخانه تو نيست فقال بخانه من نيست لا يحنث لعدم الحلف منه وان كان فى بيته * قال هذا الخمر حرام على وشربها قيل عليه الكفارة اذا شربها لان التحريم المضاف اليه لا يكون الا باليمين كما فى تحريم المباح وقيل لا لانه اخبر صادقا والفتوى على انه ينوى ان نوى الاخبار لا يلزمه شىء وان نوى اليمين عليه الكفارة وان لم ينو شيأ لا يلزمه

شئ وكما يصح اضافة التحريم اليها يصح اليه أيضا غيران الاضافة اليها تصح بدون ذكر الزوج حتى لو قال لها حرمتك ونوى الطلاق صح أو قال أنت على حرام ولم يقل على نفسى يقع ولا تصح النية بلا ذكرها حتى لو قال حرمت نفسى أو أنا حرام ولم يقل عليك ونوى الطلاق لا يقع * وفى المستزاد لو قال هر زنى كه بخواهد و بود و باشد اگر فلان كار كند او قال هر زنى كه بكند و بخواهد و باشد لا يصح اليمين و يكون احد هذه الالفاظ لغوا فاصلا بين الشرط والجزاء بالاتفاق * وقال الامام الاوزجندى فيمن قال ان كنت فى هذا البلد الى شهر هر زنى كه و يرا بود و باشد فكذا ومكث بعد اليمين فيه شهرا فالتى فى عقده لا يقع عليها الطلاق وكذا اجاب القاضى فى قوله لآخر ان لم يفعل كذا هر زنى كه تراخوسته و ناخوسته از تو طلاق خلف الآخر كذلك انه لا يقع الطلاق و يصير فاصلا و به يفتى وذكر الامام الرستغفنى ان قوله بود و باشد لفظ واحد على قول الامام كقوله انت حر وحر ان شاء الله وفيه نظر لان العبارتين مختلفتان وذكر الصدر انها لا تطلق على قياس قول الامام لان كلا اللفظين بمعنى واحد * قال اگر تا يك سال اندرين شهر باشم هر زنى كه مرا بود فكذا ومكث طلقت التى فى نكاحه * (نوع آخر فى قوله داده گير) * قالت له مرا طلاق ده فقال داده گير أو كرده گير او قال داده باد او كرده باد ان نوى يقع الرجعى والا لا ولو قال داده است أو كرده است يقع نوى أو لا ويصدق على ترك النية فى الاول قضاء ولو قال داده انگار أو كرده انگار لا يقع وان نوى لانه فى العرف لتنزيل العدم منزلة الوجود * ولو قال لها بعد ما طلبت الطلاق داده گير و برو لا يقع أخرى الا اذا نوى ثنتين ولو قالت لا كتفى بالواحدة فقال دو گير ان نوى به الاثنتين من الطلاق وقع الثلاث ولو قال كفته گير حين طلبت الطلاق لا يقع وان نوى وفى الصغرى قالت له مرا امدارا و دست بازدار و طلقنى فقال داشته گير أو داشته گيرم أو باز گير يقع بالنية لكن فى طلقنى رجعى وفى غيره بوائن * قالت له من بر تو طلاقم فقال همچنان گير اختلف فيه والمختار الوقوع ولو قال همچنان ولم يقل گير لا اختلاف * قالت مرا ايله كن فقال ايله كرده گير يقع بالنية * تزوجها فقيل له چرا كردى فقال كرده نا كرده گير يقع اذا نوى والفتوى على انه لا يقع وان نوى لانه انكار النكاح * قالت طلقنى فقال اگر آرزوى تو اينست چنين گير ولم يقل شيأ وقامت لا تطلق * قالت له من بيكسو و تو بيكسو فقال همچنين گير لا تطلق * قال لها ما حلفت بطلاقك واگر خورده ام خورده گير أو قال آن تو ترا وآن من مرا لا يقع وان نوى * قال لها خويشتن بزنى بسمن دادى فقالت داده گير ان نوت وهناك شهود صح وكذا فى العتق وكل ما يستوى فيه الجد والهزل بخلاف البيع والاجارة والاقرار فانه لو قال بع هذا الثوب فقال فروخته گير أو قال اقر لى فقال اقرار كرده گير لا يكون بيعا واقرارا بخلاف ما اذا قال لآخر كافر شدى فقال كافر شده گير حيث يكفر لانه استخفاف * قالت له لم جئت الى فانى لست بزوجة لك فقال لى گير لا تطلق لان غاية الامر انه انكار النكاح * قال لها جنك بازداشتم از تو ونوى قال أبو جعفر يقع بائنة وهو الاصح وغيره يقع واحدة رجعية وذكر ظهير الدين بن اسحق

لزمه المالان جميعا أيضا وان كان الجنس متحدا لزمه أكثر المالين وأفضلهما كذا فى الظهيرية * ولو قال لفلان على مختوم من دقيق ردىء لا بل من حوارى (١) فهو حوارى وفى شرح الشافى عن الحسن بن زياد فى كتاب الاختلاف اذا قال لفلان على دقيق حوارى لا بل خشكار (٢) لزمه الحوارى ولو قال كر حنطة لا بل كر دقيق لزمه الكران كذا فى المحيط * ولو قال له على رطل من بنفسج لا بل من خيرى لزماه جميعا وكذلك لو قال له على رطل من سمن الغنم لا بل من سمن البقر فعليه الرطلان كذا فى المبسوط * ولو قال لفلان على ألف درهم لا بل لفلان لزمه المالان وكذلك لو كان الثانى مكاتبا للاول أو عبدا مأذونا مديونا وان لم يكن العبد مديونا لزمه ألف واحدة استحسانا كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لفلان على ألف درهم ثمن جارية باعنيها لا بل باعنيها فلان بألف درهم فعليه لكل واحد منهما ألف الا أن يقر الثانى انها للاول فيكون عليه ألف واحد للاول استحسانا كذا فى الحاوى * ولو قال هذا العبد لفلان ثم قال لفلان يقضى للاول فان دفع الى الاول بغير قضاء ضمن قيمته للآخر وان دفع بقضاء لا يضمن كذا فى محيط السرخسى * ولو قال غصبت هذا العبد من فلان لا بل من فلان فالعبد للاول وللثانى قيمته سواء دفعه الى الاول بقضاء أو بغير قضاء وكذلك الوديعة والعارية وهو قول محمد رحمه الله تعالى فأما عند أبى يوسف رحمه الله تعالى فى الوديعة والعارية ان دفع الى الاول بقضاء القاضى لم يضمن للثانى شيأ وان دفع بغير قضاء فهو ضامن للثانى كذا فى المبسوط * ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال هذه الالف أودعنيها فلان لا بل فلان والاول غائب فأخذه الثانى ثم حضر الاول فان أخذ مثلها من المقر يرجع المقر بها على المدفوع اليه وان أخذها من المدفوع اليه رجع المدفوع اليه بمثلها على المقر كذا فى المحيط * رجل فى يده ألف فقال هى لفلان ثم قال بعد ذلك لا بل لفلان فهى للاول كذا فى محيط السرخسى * ولو قال هذه الدار لفلان ثم قال بعد ذلك لا بل لفلان فهى للاول وليس للآخر شئ وكذلك لو قال الدار لفلان ثم قال بعد ذلك له ولفلان أولى ولفلان فالدار كلها للاول وان قال ابتداء انها لفلان وفلان فوصل المنطق فهو بينهما نصفين كذا فى المبسوط فى باب الاقرار بقبض شئ من ملك انسان والاستثناء بالاقرار * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل فى يديه عبد قال هذا العبد مضاربة لفلان عندى ثم قال دفع الى خمسمائة فاشتريت بها هذا العبد وقال المقر له بل دفعت اليك

(١) قوله بل من حوارى بضم الحاء وشد الواو وفتح الراء الدقيق الابيض وهو لباب الدقيق كما فى كتب اللغة

(٢) قوله خشكار كذا فى النسخة المجموع منها والذى فى القاموس الخشار بالضم الردىء من كل شئ وما لا لب له من الشعير اه بحراوى

انه يقع فيه وفي يله كردم بهشتم وپاى كشادم بلانية وفي النسفي في يله كردم رهاكردم أو تراهشتم أو دست بازداشتم لا يقع بلا نية لكن
رهاكردمت أو يله كردمت بالنية يقع البائن وفي بازداشتمت أو بازداشتمت يلك طلاق يقع الرجعي ولا يصح نية الثنتين في الكنايات

* (نوع آخر في انكار النكاح) * قال لها تومرا چيزى نباشى أولم يكن بيننا نكاح أولم أتزوجك لا يقع وان نوى ولو قال لا نكاح بيني
و بينك يقع ان نوى وفي لست لي بامرأة لا يقع (١٩٦) وان نوى عندهما وعند الامام يقع بالنية * قال تو زن من نى لا يقع وان نوى في
المختار * وفي المحيط لو قال لم يبق بيني وبينك شيء ونوى الطلاق لا يقع ولو قال لست لي بامرأة ولم يواجهها لا يقع عند الامام ولو قال على حجة ان كان لي امرأة قال السرخسي لا يقع بالاجماع ولو قال لست بامرأتي أو فسخت النكاح تطلق اذا نوى ولو قال مالي امرأة لا يقع بالنية أيضا ولو قال والله لست لي بامرأة لا تقع ان نوى قال القاضي رأيت بخط والدي ان في الحلف وبدونه وبالمخاطبة والمغايبة سواء وفي الفتاوى في المغايبة لا يقع وان نوى اجماعا والخلاف في المخاطبة * قالت لست لي بزوج فقال هو صدقت فهذا ومالو قال لست لي بامرأة سواء * وفي الفتاوى قال لها الست بامرأتي ان دخلت الدار في قياس قول الامام ومحمد يقع اذا دخلت الدار * في مجموع النوازل قالت له آخر زن توم فقال مه تو مه زن تو او قال تو مرا بكانة او لا حاجة فيك لا يقع وان نوى * قال لآخر ان كنت تضربني لاجل فلانة التي تزوجتها فاني تركتها فخذها ونوى الطلاق يقع واحدة بائنة ولو قال ترك وى كفتم
وزن رها كردم لا يقع بهما الا واحدة * ولو قال أنا بريء منك لا يقع وان نوى ولو قال أبرأتك عن الزوجية يقع بلانية * قال لها مالك
از تو بيزار شدم لا يقع بلا نية * قالت بيزار شو از من أو دست بازدار از من فقال بيزار شدم يشترط النية وبمقالها في هذا لا يصير الحال حال مذاكرة
الطلاق * قيل له بازآشتي كردي فقال من ترك وى كفتم وزن رارها كردم فقوله رها كردم يحتمل معنيين تفسيرا الاول فلا يقع باللفظين الا واحدة
ويحتمل اخبارا على حدة ومع هذا لا يقع اخرى لان قوله من ترك وى كفتم بائن وفي قوله رها كردم اختلاف المشايخ فوقع الشك في كونه

هذا العبد فالقول قول المقر له والعبد له وكذلك العقار والعروض وما يكال ويوزن وغير ذلك كذا في المحيط * ولو قال غصبت فلانا مائة درهم ومائة دينار وكر حنطة لا بل فلانا لزمه لكل واحد منهما كله ولو كانت بعينها فهي للاول ومثلها للثاني كذا في التبيين * ولو قال غصبت فلانا ألف درهم وفلانا مائة دينار وفلانا كر حنطة لا بل فلانا فانه يغرم للرابع ما أقر به للثالث كذا في محيط السرخسي * ولو أن رجلا له على رجل عشرة دراهم بيض وعشرة دراهم سود فقال رب الدين اقتضيت منك درهما أسود لا بل أبيض أو على العكس فقال المديون قد اقتضيتهما مني لزمه اقتضاء درهم أبيض ولو كان الدين عشرة دراهم وعشرة دنانير فقال رب الدين اقتضيت منك دينارا لا بل درهما وقال المديون لا بل اقتضيت درهما ودينارا لزمه اقتضاؤهما كذا في المحيط * ولو كان عليه مائة درهم في صك ومائة في صك آخر فقال اقتضيت منك عشرة من هذا الصك لا بل من هذا الصك فهي عشرة واحدة يجعلها من أيهما شاء الذي قضاه كذا في المبسوط * ولو كان لرجل على رجل مائة درهم وعلى رجل آخر مائة درهم أخرى وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه وكل مال في صك على حدة أو كانا في صك واحد فقال رب الدين قبضت من هذا عشرة لا بل من هذا يلزمه لكل واحد منهما عشرة وكذلك لو كفل عن رجل واحد لرجل واحد فقال رب الدين قبضت عشرة من هذا الكفيل لا بل من هذا الكفيل لزماه كذا في المحيط * ولو كان لرجل على آخر ألف درهم فقال الطالب دفعت الي منها مائة درهم بيدك ثم قال لا بل أرسلت الي بها مع فلان غلامك فانها مائة واحدة لا يلزمه أكثر منها ولو كان بها كفيل فقال قد قبضت منك مائة لا بل من كفيلك لزمه لزمه لكل واحد منهما مائة درهم فان أراد أن يستحلف كل واحد منهما مالم يكن عليه مايين كذا في الحاوي * قال قبضت منك مائة فقال المطلوب وعشرة أرسلت بها اليك وثوبا بعتك بعشرة فقال الطالب صدقت وقد دخل هذا في هذه المائة كان القول له مع يمينه وقيل لو كان قال المطلوب عشرة بغير واو لا يلزمه الا المائة أما مع الواو فيلزمه المعطوف مع المائة وقيل لا يلزمه الا المائة في الوجهين وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى من آخر متاعا فقال البائع قبضت الثمن من المشتري ثم قال بعد ذلك كان له على ألف درهم فقاصصته بها لم يصدق ولو قال قد استوفيت منك الثمن ثم قال بعد ذلك قاصصتك به صدق وكذلك لو قال قد برئت الي منها ولو قدم ذكر القصاص (١) فقال قد قاصصتك بالدين الذي كان لك على ثمن ما اشتريته مني ثم قال بعد ذلك وقد قبضت منك صدق في ذلك وعلى هذا اذا قال قبضت منك الثمن لا بل قاصصتك بألف كانت لك على لم يصدق ولو قال استوفيت منك الثمن لا بل قاصصتك به من دين كان لك على صدق كذا في المحيط

(الباب الحادي عشر في اقرار الرجل بما وصل الى يده من رجل لآخر واقراره ماله على آخر لغيره)

اذا قال دفع الي هذه فلان وهي لفلان آخر فان أقر الدافع أنها مملوكة للثاني وادعى الاذن بالدفع من جهته وصدقه الثاني فيه يدفع المقر الى أيهما شاء وان كذبه الثاني في الامر لا يدفع الى الدافع ولا يضمن المقر للدافع شيأ أما اذا ادعى كل واحد الملك لنفسه فهي للدافع ولا يضمن للثاني فاذا ردها الى الدافع بريء مالكا أو غير

(٢) قوله ذكر القصاص الاولى أن يقول التقاص ففي القاموس تقاص القوم قاص كل واحد منهم صاحبه في حساب وغيره اه بحراوي

مالك كذا في محيط السرخسي * رجل في يديه ألف درهم قال هـذا الالف لفلان وهو كان دفعه الى فلان فان أقر الدافع أن الالف لفـلان وهو كان مامورا من جهته بالدفع الى المقر فان الالف يكون للاول وان أنكر الدافع ذلك كله وادعى الالف لنفسه دفع الى الاول دون الثاني وهل يضمن للثاني ان دفع بغـير قضاء يضمن بعد أن يحلف الثاني بالله ما كنت مامورا بالدفع من جهة الاول فحلف وأما اذا نكل فلا يضمن للثاني شـيأ وأما اذا دفع بقضاء فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يضمن وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يضمن كذا في المحيط * رجل في يده أمة فقال هي لفلان استودعنيها ثم قال بل لفلان أودعنيها وهي له قضى بها للاول كذا في محيط السرخسي * في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل في يديه ألف درهم ثم قال هذا الالف لفلان هذا أودعنيه فلان آخر فقال المقر له هو لي غصبته مني قال فاني أدفعه الى المقر له فان جاء المودع بعـد ذلك وأنكر أن يكون للمقر له ضمن المقـر ألفا آخر للمودع ولا يرجع على المقر له بشيء كذا في المحيط * ولو قال هذا الالف لفلان أقرضنيه فلان آخر وادعاه كلاهما فهو للاول وللمقرض عليه ألف درهم كذا في الخلاصة * اذا كان في يده عبد فقال هو لفلان باعنيه فلان آخر فادعى كل واحـد منهما ما أقر به فالعبد للمقر له ويدفعه اليه اذا حلف أنه لم يأذن للآخر في بيعه ويقضى بالثمن للبائع عليه كذا في المبسوط * في المنتقى عيسى بن أبان عن محمد رحمه الله تعالى في رجـل في يديه مال قال دفعه الي فلان مضاربة بالنصف وفلان غائب ثم قال بعد ذلك قد كنت أبطلت فيما كنت أقررت به لفلان من هـذا المال ليس له منه شيء انما هو لفلان آخر دفعه الي مضاربة بالنصف والمقر له الآخر حاضر فقال صدقت أنا دفعته اليك فاشتر به وبع فاشترى به وربح عليه ثم حضر الاول فالمال للاول على المضاربة وما كان من الربح فهو بين المقر والمقر له الاول نصفين ولا شيء للمقر له الثاني ولكن يضمن المقر للثاني مالا مثله قال والذي ذكرنا في المضاربة كذلك في الوديعة اذا قال هـذا الالف وديعة لفلان وفلان غائب ثم قال أبطلت فيما أقررت هو وديعة لفلان آخر فهلك المال عنده فهو ضامن للثاني ولا يضمن للاول كذا في المحيط * لو قال هذا الالف لفلان أرسله الي مع فلان وديعـة وادعياه فهو للاول الا أن يقول ليس لي وللدافع وليس للرسول استرداد العين اذا كان المرسل غائبا كذا في محيط السرخسي * لو قال هذه الدابة لفلان أرسلها الي مع فلان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يردها على المقر له ويضمن المقر قيمتها للدافع ان ادعاها الدافع لنفسه ودفعها المقر الى الاول بغير قضاء وان دفعها بقضاء لا يضمن وفي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن للدافع شـيأ كذا في فتاوى قاضـيخان * اذا أقر أن هـذا العبد الذي في يديه لفلان غصـبه فلان المقر له من فلان آخر فانه يقضى به للمقر له الاول ولا يقضى للمغصوب منه عليه بشيء من العبد سواء دفع الى الاول بقضاء أو بغير قضاء كذا في المحيط * لو قال هذا الصبي ابن فلان غصبته من فلان آخر وادعى أبو الصبي أنه ابنه وادعى المغصوب منه أنه عبده قضى به للاب وهو حر ثابت النسب منه وكذلك لو قال هـذا الصبي ابن فلان أرسـل به الي مع فلان كان الابن للاول اذا ادعاه دون الرسول هكذا في المبسوط * خياط في يده ثوب أقر أن الثوب الذي في يده لفلان وسلمه اليـه فلان آخر وكل واحـد منهم مايدعيـه فالثوب للذي أقر له أول مرة وكذلك كل عامل كالصباغ والقصار والصائغ ولا يضمن للثاني شيأ في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * لو قال هذا الثوب سلمه الي فلان ليقطع قيصا وهو لفلان وادعياه فهو للذي سلمه وليس للثاني كذا في الحاوي * ولو قال استعرت هـذا

رجعيا فلا يكون رجعيا بالشك * (نوع اخر) * قال لها ترا يكي اوترا سـه أوترا يكي وسه قال الصفار لا يقع شيء وقال الصدر يقع بالنية وبه يفتى وقال القاضي ان كان حال المذاكرة أو الغضب يقع والا لا يقع بلا نية كما في العربي أنت واحدة * ولو قال اين زن كه مراست سه الدوسي لا يقع والعياضي يقع بالنية * أنت بثلاث قال الفضلي يقع بالنية * طلبت منه الطلاق فقال دادام يكي ودوسه يقع الثلاث بلا نية واكر تو بكار اي ودووسه لا يقع بلا نية * طلبت منه فخالف بالطلاق فحلف اكر فلان كار كردهام توسه لا تطلق (١٩٧) * أنت مني ثلاثا ان نوى طلقت وان قال لم أنو لا يصـدق اذا كان حال المذاكرة قال لها توسه ان نوى الطلاق يقع ولو قال اكر تو فلان كار كني يك طلاق ففعلت طلقت لان معناه يك طلاق هشتي وفيه دليل على ان الاضمار يجري في الفارسي وقدمر خلافـه ووفاقه * (نوع آخر) * اذهبي وتزوجي يقع واحـدة ولا حاجة الى النية لان تزوجي قرينة فان نوى الثلاث فثلاث * قال لها اذهبي الف مرة ونوى يقع الثلاث اذهبي الى جهـنم ونوى يقع * قالت اذهب الى موضع كذا فقال الزوج اكرم نمي كيردت باچكا وكان بابراندر رواولم يقـل هكذا لكنه قال خوش مي روي باسـه طلاق روهاهنا يقع * قال لهـا مرا بانو كاري نيست وترا بمن ني اعطيني ماكان عندك واذهبي حيث شئت لا يقع بلا نية لانه يراد به في المتعارف حقوق المالية فكيف وقد قرنه بالاعطاء وانه لا يكون الا في المالية * قال لها برخيز وبخانه مادر رو وسه ماه عدت من بدار ثم قال دادمت يك طـلاق ثم قال سخن آخر بن بدان كنتم شايد كه سخن أول راندانستم باشي قيل يقع ثنتان بقوله برخيز وبقوله الصريح * قال لها دادمت يك طلاق وشوي خويش كيرو روزي خويش طلب كن فاذا لم ينو بالثاني طلاقا بقي الاول رجعيا وان نوى صار هو أيضا بائنا ووقع عليها ثنتان * (نوع اخر) * في المتفرقة قال لها ترا جنك بازداشتم أو بهشتم اوبله كردم ترا اوباي كشاده كردم ترا فهذا كله تفسير قوله طلقتك عرفا فيقع الرجعي بلا نية وفي النسفي قال لا يقع بلا نية وكذا في بازداشتمت رها كردمت يقع البائن بالنية وفي دست بازداشتمت يقع الرجعي واختار الفقيه أبو جعفر انه يقع البائن في جنك بازداشتم في الاصح وغيره انه يقع الرجعي وقال ظهير الدين فيه وفي يله كردم پاي كشادم جنك بازداشتم يقع البائن بالنية

الثوب من فلان فبعث الى مع فلان فهو للمعير لو قال فلان أتى بهذا الثوب عارية من فلان وادعياه فهو للرسول كذا فى محيط السرخسى * فى الاصل اذا كان لرجل على رجل ألف درهم دين فى صك باسمه فاقر الطالب أن ما فى هذا الصك لفلان فهو جائز ويكون حق القبض للوكيل ولا يكون للموكل حق القبض الا بتوكيل من جهة المقر وذكر فى الاقضية المنسوبة الى أهل الكوفة ان للمقر له حق قبض الدين بدون توكيل من جهة المقر قالوا ما ذكر فى الاصل ان حق القبض للوكيل دون الموكل فذلك محمول على ما اذا أقر المقر له أن المقر باشر سبب الدين باذنه وتوكيل منه وأما اذا أنكر أن يكون اذن له فى مباشرة سبب الدين كان حق القبض للمقر له دون المقر كذا فى المحيط * واذا أقر أن الدين الذى له على فلان لفلان وكان للمقر على فلان مائة درهم فى صك وعشرة دنانير فى صك فقال المقر انما عنيت الدراهم خاصة وادعاهما المقر له فهما جميعا للمقر له ولو غاب المقر لم يكن للمقر له أن يتقاضى المال من الغريم فان صدقه الغريم بانه قد أقر له بذلك لم يجبر على دفعه اليه فان دفعه اليه الغريم برئ ولو كان لرجل على رجل ألف درهم فاقر أن نصفه لفلان فهو جائز والمقر هو الذى يتقاضى ويعطى المقر له نصف ما يخرج منه فان ادعى المقر له الضمان على المقر وقال أدنته بغير أمرى وقال المقر لم أدنه ذلك فالقول قول المقر ولا ضمان عليه وان ادعى أنه أدانه باذنه فهو ضامن له بعد أن يحلف المقر له ما أذن له فى ذلك وكذلك لو كان هذا فى سلم أو بيع أو غصب شئ من الكيلى والوزنى كذا فى الحاوى * ولو أقر أن الوديعة التى عند فلان لفلان فهو جائز وليس للمقر له أن يأخذها من المستودع ولكن المقر يأخذها فيدفعها اليه وان دفعها المستودع الى المقر له برئ وان كانت له عنده ودائع فقال عنيت بعضها لم يصدق فان قال فلان ما استودعنى المقر شيأ وقال المقر له استودعها اياه بغير أمرى فالمقر ضامن لها بعد أن يحلف المقر له ما أمره بذلك وان أقر بالامر وقال المستودع قد رددتها الى المقر أو قال دفعتها الى المقر له أو قال ضاعت فالقول فى ذلك قوله مع يمينه ولكن الذى يلى خصومته فى ذلك واستحلافه المقر اذا كان أودعه باذن المقر له كذا فى المبسوط *

(الباب الثانى عشر فى اسناد الاقرار الى حال ينافى صحته وثبوت حكمه)

رجل أقر أنه كان أقر وهو صبى لفلان بألف درهم وقال الطالب بل أقررت به لى بعد البلوغ فالقول قول المقر مع يمينه وكذلك لو قال أقررت له به فى حالة نومى وكذلك لو قال أقررت به قبل أن أخلق ولو قال أقررت له وأنا ذاهب العقل من برسام أو لمم فان كان يعرف أنه كان أصابه لم يلزمه شئ وان كان لا يعرف ان ذلك أصابه كان ضامنا للمال كذا فى المبسوط * لو قال تزوجتك وأنا صبى وقالت المرأة لا بل تزوجتنى وأنت بالغ فالقول قول الزوج واذا قال الزوج لامرأته تزوجتك وأنا مجوسى وقالت المرأة لا بل تزوجتنى وأنت مسلم فالقول قول المرأة هكذا فى المحيط * واذا أقرت المرأة أنها تزوجت هذا الرجل وهى أمة وقد كانت أمة فاعتقت وقال الزوج تزوجتها بعد العتق أو قبله فهو سواء والنكاح جائز فى قولهم ولو كانت مجوسية فاسلمت ثم أقرت أنها تزوجته وهى مجوسية وقال الرجل تزوجتها بعد الاسلام فالقول قوله ولو قالت تزوجتك وأنت صبى أو فى المنام أو قالت تزوجتك وأنا مغلوبة على عقلى وقد عرف ذلك منها فالقول قولها كذا فى الحاوى * أقر أحدهما أن النكاح كان فى عدة الغير أو فى نكاح الغير أو بغير شهود أو تزوجها وتحته أربع نسوة أو أختها

الا فى بهشتم ترا ارزنى فانه رجعى لا يحتاج الى النية وفى المحيط بهشتم ولم يقل ارزنى ان كان الحال حال مذاكرة الطلاق يقع واحدة رجعية بلا نية وان نوى بائنا أو ثلاثا وقعن وعن محمد بن مقاتل الرازى ان بهشتم حكمه حكم الصريح لا تعمل نية البائن أو الثلاث فيه وان قال له لم ارد به الطلاق ونحن أعلم بلغتنا من غيرنا وعن الامام ان بهشتم لا يكون طلاقا الا بالنية لانه عبارة عن التخلية وفيه يشترط النية الا انه يفارقها بوجهين اذا نوى الطلاق لا البينونة ولا عددا فهو رجعى والثانى اذا قال بهشتم فى حال الغضب أو المذاكرة لا يقع بلا نية بخلاف خليت فانه يقع لو فى المذاكرة ويعمل فيه دلالة الحال ولا يعمل فى بهشتم لانه أضعف من لفظ التخلية وقوله بازداشتم تفسير خليت سبيلك فيقع فيه البائن واختاره الامام الفضلى وان قال لم أنو به الطلاق يصدق وعليه الفتوى * قالت وهبت حقى منك جنك ازمن بردار فقال جنك بازداشتم لو قال ثلاثا يقع الثلاث وقال الفقيه أبو الليث وعندى يقع واحدة * وفى الايضاح عن الامام وهبتك لابيك أو لامك أو لاهلك أو للازواج يقع بالنية قبلوها أم لا وكذا وهبت نفسك منك ولو قال لاخيك أو لاختك أو ما أشبهه لا يقع * وفى الاجناس تحى عنى أو الحقى برفقتك يقع اذا نوى * وعن الامام فى قوله لا حاجة لى فيك أو لا أحبك أو لا أشتهيك أو لا رغبة لى فيك لا يقع وان نوى وقال ابن أبى ليلى يقع فى قوله لا حاجة لى فيك بالنية وعن ابن سلام يقع به الثلاث بالنية * ولو قال فسخت النكاح ونوى فعن الامام يقع وان نوى ثلاثا فثلاث وعن محمد يقع بالنية * قال لم يبق بينى وبينك عمل ففى البرهان لا يقع وان نوى وفى الفضلى خلافه * ولو قال أربعة طرق عليك مفتوحة لا يقع وان نوى ما لم يقل خذى اى طريق شئت وفى المنتقى عن محمد اذهبى الف مرة ينوى به طلاقا فثلاث وعن ابن سلمة أنا برئ من طلاقك رجعى مع النية ولو قال من نكاحك فبائن وعنه تجوزى عنى ونوى فبائن وقيل فى قوله برئت اليك من طلاقك يقع ولو لم يقل اليك فحتى ينوى وقيل لا يقع فيهما وهو الصحيح وذكر بكر لا نص فى قوله برئت من طلاقك قال الاسكاف لا يقع وقال الهندوانى وابن سلام يقع وهو الاصح وفى قوله تركت لك طلاقك يقع بالنية وكذا فى قوله خليت لك طلاقك وفى قوله

فى نكاحه أوفى عدته لايقبل قول من يدعى هذه الموانع فان كان الزوج هوالذى يدعى ذلك يفرق بينهما باقراره كذافى فتاوى قاضيخان * ولوأقرأنه كاتبه وهوصبى فقال المكاتب بل كاتبتنى وأنت رجل فالقول قول المولى كذافى المبسوط * ولوقال أخذت منك وأناصبى أوذاهب العقل يلزمه فى الحالين كذافى محيط السرخسى * واذاأقرالرجل الحرأنى أقررت لفلان بالف درهم على وأناعبد فان المال لازم عليه وكذلك الحربى اذاأسلم وأقرأنه كان أقرلفلان فى دارالاسلام بالف درهم حين دخلها بامان فان المال يلزمه وكذلك لوقال دخل فلان المسلم فى دارالحرب فاقررت له بكذا كان المال لازماوكذلك اذاقال أقررت له بالف وأنافى دارالحرب وهوفى دارالاسلام فان هذا يلزمه كذافى المحيط * لوقال الحرأوالعبدأقررت له بالف والمقرله عبديلزمه كذافى محيط السرخسى * واذاأقرالحربى المستأمن فى دارالاسلام بدين لمسلم فهولازم له فان قال أدانى فى دارالحرب وقال المسلم فى دارالاسلام فالدين لازم عليه سواء قال ذلك موصولاباقراره أومفصولا وكذلك لوأقربذلك لمستامن مثله أولذمى وكذلك لوأقربشئ بعينه فى يديه أنه له واقرارالمستامن بالنكاح والطلاق والعتاق والولدوالجراحات وحدالقذف والاجارة والكفالة وماأشبه ذلك جائز كذافى المبسوط ولوأن رجلاأعتق عبده فقال له بعدذلك قطعت يدك وأنت عبدى وقال العبدفعلت بعدالعتق فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهماالله تعالى القول قول العبدوالمولى ضامن وكذا اذاأسلم الحربى أوصارذميافقال رجل مسلم قطعت يدك وأنت حربى فى دارالحرب أخذت من مالك كذاوأنت حربى فى دارالحرب وقال الحربى فعلت مافعلت بعدماأسلمت أوصرت ذميافى دارالاسلام فالقول قول الحربى عندهماوالمسلم ضامن وكذااذاأسلم الحربى فقال لرجل مسلم قطعت يدك أخذت مالك وأناحربى فى دارالحرب وقال المسلم فعلت مافعلت فى دارالاسلام بعدماأسلمت فالقول قول المسلم والحربى ضامن على قولهما وأجمعواعلى أن المال لوكان قائمافى يدالمقرفى هذه المسائل أن القول قول المقرويؤمرالمقربرده عليه وأجمعواعلى أنه اذاقال لجاريته بعدماأعتقها وطئتك قبل العتق وقالت لابل بعدماأعتقتنى ان القول قول المولى ولاضمان عليه وأجمعواعلى أنه اذاقال لعبده بعدماأعتقه أخذت منك ضريبة كل شهر وأنت عبدى وقال العبدلابل أخذت بعدالعتق أن القول قول المولى ولاضمان عليه وأجمعواعلى أن من أعتق عبداله فقال العبدلرجل قطعت يدك وأناعبدوقال ذلك الرجل لابل بعدماأعتقت ان القول قول المقرولاضمان عليه هكذافى المحيط * ولوأعتق أمته ثم قال أخذت منك هذاالولدقبل العتق وقالت لابل بعده يرده عليها وهوحر ولولم يقل أخذته منك لايرده ولوقال أعتقتك بعدماولدته وقالت لابل قبله فالقول لمن الولدفى يده وكذلك هذافى الكتابة وقال أبويوسف رحمه الله تعالى فى الامالى ولوكان الولدفى أيديهما جميعافالقول قولهاولوكان لهمابينة فالبينة بينتها وأمافى التدبيرفالقول قول المولى كذافى محيط السرخسى * ولوأن رجلاأعتق عبدافأقررجل أنه أخذمنه ألفاوهوعبدوقال العبدأخذته منى بعد العتق فالقول قول العبد وكذلك لوكاتبه ثم جرى هذاالاقراروالاختلاف ولوباعه ثم أقررجل أنه غصب منه مائة درهم وهوعبدمولاه الاول وقال مولاه الآخربل غصبته وهوعبدى فالمال للآخر وكذلك الجراحات كذافى الحاوى * ولوأقرأنه فقأعين فلان عمداثم ذهبت عين الفاقئ بعدذلك وقال المفقوأة عينه فقأت عينى وعينك ذاهبة فالقول قول المفقوأة عينه كذافى المبسوط * ولوقال قتلت وليه خطأوأناعبد

أعرتك طلاقك لارواية فيه وعن الثانى يقع خلاف محمد وفى النوازل عن الامام يصيرالطلاق بيدهاوفى قوله وهبت طلاقك لارواية عن المتقدمين وقالوايجب ان لايقع وفى قوله لآخراحمل اليهاطلاقهايقع لان الحمل لايتحقق قبل الوجود وفى التهويذخذى طلاقك أووهبتك طلاقك أوأقرضتك طلاقك يقع * قال لامرأته نجددالنكاح احتياطافقالت بين وجه الحرمة ونازعته فقالت سزاى اين زنكان آنست كه همچنين حرام مى دادى اقراربالحرمة ولوقال سزاى اين زنكان انست كه حرام دادى لايكون اقرارا بالحرمة لعدم الاضافة فى الثانى بخلاف الاول لوجود التحقيق فيه بقوله همچنين * قال لها دست ازمن بازداد فقالت بازداشتم بسه طلاق فقال الزوج من نيزبازداشتم ان نوى واحدة فواحدة وان ثلاثا فثلاث وان لم ينو لايقع به * قال لها الاحاجة لى فيك أوماأريدك أومارابكارنشينى لايقع وان قالت كران تخريدى بعيب بازده فقال بعيب بازدادمت ونوى يقع ولوقال بازدادم ثلاثا لايقع وان نوى * وفى المحيط قال أبوها كران تخريدى بمن بازده فقال دادم ونوى يقع ان نوى بمنزلة قوله الحقى باهلك * ولوقال لم يبق بينى وبينك عمل ونوى يقع وكذافى ابعدى ونوى * قال أناأستنكف عنك فقالت كالبزاق ان كنت تستنكف فارم فقال تف قف رميت لايقع وان نوى * قال لها وهبتك لاهلك أولابيك أولامك أوللازواج وماأشبهه ونوى يقع وجد قبولها أم لاوكذاوهبت نفسك منك * قال وهبتك لاخيك أولاختك أوماأشبهه لايقع * قال لآخرلم طلقت امرأتك فقال ان بهرتوولم يكن طلق ولانوى لايقع ولوقال من قبل انهافعلت كذاونسبها الى شئ طلقت لانه يصلح علة للطلاق * قال لها ازمن چنان دورى كه ازمكة تامدينة لايقع بلانية * قال لآخرزن توهزارطلاقه است فقال الآخرزن تونيزبرتوهزارطلاقه است يقع فى رواية ابن سماعة وفى ظاهرالرواية لاتطلق * طلبت الطلاق فقال الزوج لم يبق لك عندى طلاق قومى واذهبى فاقراربالطلاق لان عدم البقاءلايتحقق الابعدالوقوع ولوقال ليس لك عندى طلاق يشترط النية * قالت اكرسه طلاق دادى مراپهل ازخانه تو بيرون نى روم فقال الزوج شده راكجابرى فاقراربالثلاث * تشاجر

وقال الخصم بل بعد العتق فلا شئ عليه كذا فى محيط السرخسى * واذا أقر أحد المتفاوضين أن على صاحبه دينا قبل الشركة لفلان وأنكر صاحبه وادعى الطالب أن هذا الدين كان فى الشركة لزمهما جميعا ولو أقر أن ذلك عليه دون شريكه قبل الشركة وادعى الطالب فى الشركة فالمال لازم له ولشريكه وان تصادقوا أن الدين كان قبل الشركة لم يؤخذ واحد منهما بدين صاحبه واذا مات أحدهما أو تفرقا ثم أقر أحدهما بدين عليهما فى الشركة لزمه خاصة كذا فى الحاوى * ولو أقر مسلم لذمى بخمر أو خنزير فى يده جاز اقراره وكذلك لو أقر الذمى لمسلم بعينها وان أقر له بخمر أو خنزير مستهلك لم يلزمه شئ وان أقر به الذمى يعنى بخمر أو خنزير مستهلك لزمته قيمتها واذا أسلم الذمى فأقر ذمى أنه استهلك له خنزيرا بعد اسلامه وقال المسلم استهلكته قبل اسلامى فهو ضامن لقيمته فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وفى قول محمد رحمه الله تعالى لا ضمان عليه وكذا لو أن ذميا أقر بخمر استهلكها فقال استهلكتها وأنا حربى أو قال استهلكتها وأنت حربى وقد علم كونه حربيا من قبل فهو على الخلاف الذى بيناه هكذا فى المبسوط

* (الباب الثالث عشر فيما يكون اقرارا بالشركة وما لا يكون وفى الاقرار فيما يكون مشتركا بينه وبين غيره والاقرار على نفسه وعلى غيره والاقرار بشئ لنفسه ولغيره) *

لو أن رجلا فى يديه عبد فقال لفلان فى هذا العبد شركة فله النصف فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى القول قول المقر فى بيان مقدار ما أقر به واتفقا أنه لو قال فلان شريكى فى هذا العبد أو هذا العبد مشترك بينى وبين فلان أو هو لى وله كان بينهما نصفين وان وصل الكلام فقال هو شريكى فيه بالعشر فالقول قوله وكذلك لو قال هذا العبد لى ولفلان لى الثلثان ولفلان الثلث واذا أقر أن فلانا وفلانا معه شركاء فى هذا فهو بينهم أثلاثا فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى البيان فيه الى المقر كذا فى المبسوط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل قال لهذا الرجل فى هذا العبد ألف درهم والعبد عبد المقر قال هذا عبدى على أن ذلك دين فى رقبته الا أن يكون فيه كلام يدل على أنه شريك فى رقبته بألف درهم بأن يقول اشتريت هذا العبد ولهذا فيه ألف درهم ولو قال لفلان فى هذا الثوب ألف درهم ولم يكن هناك ما يدل على الشركة فى الرقبة فهذا ليس بشركة انما هى على أن له فيه ألف درهم مضروبة ولو قال له فى هذا البرذون ألف درهم فهذا ليس له وجه غير الشركة فهو على الشركة كذا فى المحيط * أقر أحد الشريكين فى الدار ببيت بعينه لآخر لم يصح الاقرار للحال وتقسم فان وقع فى نصيبه يسلمه وان وقع البيت فى نصيب شريكه يقسم نصيب المقر بينه وبين المقر له على قدر حقهما يضرب المقر له بجميع ذرعان البيت والمقر بنصف باقى الدار سوى البيت وكذلك لو أقر بطريق وحائط معلوم وهذا عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى يضرب المقر له بنصف اذرع البيت والمقر بنصف باقى الدار حتى لو كانت الدار مائة ذراع والبيت عشرة أذرع فعندهما يضرب المقر له بعشرة أذرع والمقر بخمسة وأربعين ذراعا فيكون بينهما على أحد عشر سهما سهمان للمقر له وتسعة للمقر وعند محمد رحمه الله تعالى يضرب المقر له بخمسة أذرع والمقر بخمسة وأربعين فيكون له عشر نصيب المقر وكذلك على هذا لو أوصى أحد الشريكين فى الدار ببيت بعينه لآخر ثم مات كذا فى محيط السرخسى * واذا كان حمام بين رجلين فأقر أحدهما أن البيت الاوسط منه

مهام سئل عنها فقال بجانش ماندم أو عفو كردم أو بخداى بخشيدم أو خداى كردم أو رها كردم ففى هذا يقع بلا نية وفى البواقى يشترط * قالت جون منت نمى يابم مرا رها كن أو عفو كن أو پاى كشاده كن او ازادم كن فقال الزوج كردم يا بخشيدم يا عفو كردم يا ماندم يا ازاد كردم يقع بلا نية وقوله رها كرد بمنزلة رها كردم * (نوع آخر) * طلقها واحدة أو ثنتين ثم قيل له لم لا تتزوجها فقال وى نشايد مرا همه عمر او هرگز فتزوجت بآخر ثم جاءت الى الاول له ان يتزوجها * قال لها تو مرا نشايى تا قيامت أو همه عمر لا يقع بلا نية لاحتمال عدم الصلوح بسوء الخلق * ولو قال ترا شوى حلال مى بايد صارت مطلقة بالثلاث * ولو قال لها تو حيله خويش كن لا يكون اقرارا بالثلاث ولو قال حيله زنان كن اقرار بالثلاث اذا نوى ولو قال ميان ما راه نيست ان نوى الثلاث فثلاث والا فلا شئ ولو قال اين ساعت ميان ما راه نيست ليس بشئ بلا نية قال ميان ما دو را آهنين مى بايد لا يقع وهذا لسوء خلقها * قالت له طلقنى فقال لست لى بامرأة فهذا جواب يقع الطلاق بلا نية * قيل له هل لك امرأة قال لا ذكر بعض المشايخ انه لا يقع فى قولهم جميعا وذكر الكرخى انه على الخلاف اذا قال الزوج فى جميع هذه الحالات لم أنو الطلاق يصدق ديانة * أنت طالق كالثلج ان أراد فى البرودة فبائن وان أراد فى البياض فرجعى * قال لها أنت طالق ثم قال للناس اين زن بر من حرام است ان عنى به الاول أو لا نية له فقد جعل الرجعى بائنا وان عنى به الابتداء فآخر بائن * طلبت منه الطلاق فقال لم يبق بينى وبينك عمل لم تطلق الا ان ينوى به النكاح وينوى به ايقاع الطلاق فحينئذ يقع * ولو قال لم يبق بينى وبينك شئ ونوى لا يقع * قالت طلقنى فقال هرچه لرجل اندرخانه طلاق است ترا دادم لا يقع شئ الاصل ان كل كلمة فى الفارسية تستعمل فى الطلاق ولا تستعمل فى غيره فهو صريح وكل ما يستعمل فيه وفى غيره فهو كناية كالعربى * طلقنى فقال داده كير يشترط النية لوقوع الطلاق ويكون رجعيا ولا منافاة بين اشتراط النية ووقوع الرجعى كما فى اعتدى ويقع البائن فى قوله هرچه بدست راست كيرم يشترط النية * طلقنى ثلاثا فقال كفته كير لا يقع وان نوى * قالت مرا در كار خداى كن

لرجل لم يجز ذلك وللمقر له أن يضمن المقر نصف قيمة البيت ولو أقر له بنصف الحمام أو ثلثه كان اقراره جائزا كذا فى المبسوط * ولو ان سيفا بين رجلين حليته فضة أقر أحدهما أن حليته لرجل لم يجز ذلك على شريكه وضمن للمقر له نصف قيمة الحلية مصوغة من الذهب وكذلك لو أقر بجذع من سقف بيت مشترك ضمن نصف قيمة الجذع للمقر له وكذلك لو أقر بآجر من حائط بينهما أو بعود من قبة أو بلوح من باب كذا فى الحاوى * وان كان عدل زطى بين رجلين فأقر أحدهما بثوب بعينه منه لرجل كان نصيبه من ذلك للمقر له كذا فى المبسوط * وكذلك الرقيق والحيوان كذا فى الحاوى * دار بين رجلين فقال أحدهما عشر جميع الدار من نصيبى لفلان فهو جائز فجعلنا الدار على عشرة فى يد المقر خمسة وقد أقر لفلان من نصيبه بعشر جميع الدار وذلك سهم مما فى يد المقر فيكون للمقر له سهم وللمقر أربعة أسهم مما فى يده ولو قال ربع جميع هذه الدار له والباقى بيننا وجحد شريكه فنصيبه يقسم بينه وبين المقر له على خمسة له ثلاثة وللمقر له سهمان كذا فى محيط السرخسى * ولو كانت دار بين رجلين فأقر أحدهما ببيت بعينه لرجل وأنكر شريكه وأقر شريكه ببيت آخر وأنكر صاحبه ذلك فالدار تقسم بينهما نصفين وأيهما وقع البيت الذى أقر به فى نصيبه سلمه الى المقر له وان لم يقع فى نصيبه قسم ما أصابه بينه وبين المقر له على البيت وعلى نصف ما بقى من الدار بعد البيت كذا فى المبسوط * دار بين رجلين أقر أحدهما انها بينهما وبين فلان أثلاثا وأقر الآخر أنها بينهما وبين هذا المقر له وبين آخر أرباعا فانا نسمى الذى أقرا له متفقا عليه والذى أقر له أحدهما مجحودا والذى أقر لهما مقرا وشريكه مكذبا فنقول على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يأتى المتفق عليه الى المقر فيأخذ منه ربع ما فى يده ويضمه الى ما فى يد المكذب فيقسمانه نصفين وما بقى فى يد المقر يكون بينه وبين المجحود نصفين وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فالمتفق عليه يأخذ من المقر خمس ما فى يده والباقى كما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * ولو أن طريقا القوم عليها باب منصوب أقر واحد منهم بطريق فيه لرجل لم يجز اقراره على شركائه ولم يكن للمقر له ان يعرفيه حتى يقتسموها فان وقع موضع الطريق فى قسمة المقر جاز ذلك عليه وان وقع فى نصيب غيره كان للمقر له ان يقاسم المقر بحصة ذلك الطريق فيما أصابه كذا فى الحاوى * نهر بين ثلاثة أقر أحدهم بعشر النهر لآخر فهذا على وجهين ان أقر له بعشر النهر وان الباقى بيننا أثلاثا فالثلث الذى فى يده بينه وبين المقر له على أربعة للمقر له واحد وان كان يدعى لنفسه ثلث جميع النهر فما فى يده بينهما على ثلاثة عشر ثلاثة للمقر له وعشرة للمقر كذا فى محيط السرخسى * وكذلك لو كانت عين أوركى بين ثلاثة نفر كذا فى المبسوط * فى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجلان فى أيديهما دار شهد كل واحد منهما على صاحبه أنه أقر لهذا المدعى بنصف الدار وكل واحد منهما ينكر قال لا حق للمدعى فيما فى يد واحد منهما ولو شهد كل واحد منهما وآخر معه على صاحبه انه أقر لهذا المدعى بنصف الدار فان المدعى يأخذ نصف الدار منهما كذا فى المحيط * واذا أقر الرجل أن هذا العبد الذى فى يده بينه وبين فلان ثم قال بعد ذلك هو بينى وبين فلان آخر ثم قال بعد ذلك هو بينى وبين فلان آخر فخاصموه الى القاضى فانه يقضى للاول بنصفه وللثانى بربعه وللثالث بثمنه ويبقى فى يد المقر الثمن وكذلك لو أقر بهذا على ميت هو وارثه كذا فى الحاوى * كيس فى يد رجلين فيه ألف درهم فأقر أحدهما لاجنبى بنصفه فان قال نصفه لك وسكت وانكر الآخر فللمقر له ثلثا ما فى يد المقر وان قال نصفه لك ونصفه بينى وبين شريكى فكذلك وان

يامر ابجداى بخش فقال كردم باخشيدم ان نوى يقع والالا * قال ان دخلت الدار صرت مطلقة فدخلت وقال كنت اردت التهديد لا يصدق * قال لآخر طلق امرأتك فقال وبرادو سه طلاق هست يقع الثلاث كما فى لها الطلاق * قال ان وطئت امتى فانت كذا فادعت الزوجة وطأها وانكر المولى فالقول قوله وان علمت بذلك لا تدعه يجامعها ولا تقيم معه وان قال المولى اكر كردم خوش آوردم فقد اقر فيقع الطلاق * قال الزوج فعلت كذا ثم حلف انه ان كان فعل ذلك فامرأته كذا طلقت لسبق الاقرار منه بذلك * قال ان شربت مسكرا بغير اذنك فامرك بيدك وشرب ثم اختلفا فى الاذن فالقول له والبينة لها * جعل أمرها بيدها ان ضربها بلا جناية فخرجت الى المأتم بلا أمره ثم ضربها بعد سنة وادعى انه ضربها لتلك الجناية فالقول له لانه اعرف بجهة الايقاع * قال لها ان لم أدفع اليك الدينار الذى على الى شهر فانت كذا فابرأته قبل الشهر بطل اليمين

* (الثالث فى الخلع وفيه ستة انواع) * (الاول فى المقدمة) الخلع والطلاق بمال يمين من جانبه حتى لو قال خالعتك ورجع قبل قبولها لا يصح ولا يبطل بالقيام قبل قبولها والاصل فيه ان من له الرجوع فى خطابه قولا يبطل خطابه بقيامه عن المجلس ومن لا رجوع له عن خطابه لا يبطل بقيامه والخلع من جانبها يبطل بقيامه أيضا حتى لو قالت سر خريدم فقام ثم قال فروختم لا يصح (فان قيل) لما كان يمينا لزم ان لا يبطل بقيامها وكذا ينبغى ان يصح قبولها فى مجلس آخر (قلنا) هذا جواب الخطاب وهو انما يطلب فى المجلس ولانه من جانبه

تعليق تمليك فاقتضى جوابا فى المجلس كانه قال ان قبلت ولو غائبة فبلغها الخبر جاز بالقبول فى مجلسها * ولو قال اذا جاء غد فقد خالعتها على ألف أو اذا قدم فلان يصح واليها القبول بعد مجىء الغد والقدوم فى المجلس ولا يصح الخيار من جانبه ويراعى المعاوضة من جانبها حتى لو ابتدأت ثم رجعت قبل قبوله صح ويبطل كلامها بقيام ايهما كان ولا يصح كلامها عند غيبة الزوج اذا لم يقبل عنه قابل لانه شطر العقد وكلام العبد والمرأة لا يقبل الاضافة والتعليق ويصح شرط الخيار لها عنده خلافهما ولو قضى حاكم بكونه فسخا قيل ينفذ

وقيل لا وفي لفظ البيع والشراء هل لابن عباس فيه قول أم لا قيل لا وذكر بعضهم خلافه في كل لفظ لم يذكر فيه لفظ الطلاق وهذا طلاق بائن بلا خلاف وقيل بخلافه وكل موضع استعمل فيه لفظ كناية ولم يذكر فيه بدل يصدق في انه لم ينو الطلاق وان ذكر فيه بدل لا يصدق ۞ والخلع على أنواع *(الاول)* خالعها بعد الدخول على مهرها ان غير مقبوض سقط الكل وان مقبوضا رجع عليها بكل المهر عند أصحابنا* قالت بالفارسية خويشتن خريدم بكابين وعدت والمجل مقبوض قال قاضي خان لا يرجع و يراد به النفقة

وان قبل الدخول ان كان مقبوضا وهو الف رجع به استحسانا وان لم يكن الكل مقبوضا سقط الكل ولا يرجع استحسانا*(الثاني) خالعها على بعض المهر مثلا على عشره وهو الف ان بعد الدخول والمهر مقبوض رجع بمائة وسلم لها الباقي في قول وان لم يكن مقبوضا سقط كل المهر عنده العشر بحكم الشرط والباقي بحكم لفظ الخلع وعندهما لا يسقط الا العشر وان قبل الدخول ان قبضت كل مهرها يرجع عليها بخمسمائة استحسانا وفي القياس يرجع بستمائة بدل الخلع وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول وان قبل الدخول والقبض سقط كل المهر عنده العشر بالشرط والباقي بالخلع *(الثالث) خالعها ولم يذكر العوض الصحيح انه يبرأ كل من صاحبه وان لم يكن على الزوج مهر يرد ما ساق اليها من المهر لان المال مذكور بذكر الخلع عرفا وفي رواية عنه وهو قولهما لا يبرأ أحدهما عن صاحبه ولا يبرأ من نفقة العدة ومؤنة السكنى في قولهم الا اذا شرط ذلك في الخلع ونفقة الولد ومؤنة الارضاع لا تقع البراءة عنهما بلا شرط في الخلع بالاجماع وان شرط ان وقت في الخلع جاز وان لم يوقت لا ولا تقع البراءة عنهما ولو اجتمعت عليه النفقة المفروضة ثم خالعها تسقط النفقة المجتمعة* قالت خويشتن خريدم بهو حقي كه مرا برتراست أبو لا يبرأ عن نفقة العدة لانه ليس بثابت حال الخلع *تزوجها على مهر ثم طلقها بائنا ثم تزوجها ثانيا ثم اختلعت على مهرها يبرأ عن المهر الثاني لا الاول وكذا اذا قالت خويشتن خريدم از تو بكابين و بهمه حقها لا يبرأ عن الاول وهل يبرأ عن دين آخر سوى المهر اختلفوا على قوله

قال هذا الكيس بيني و بينك نصفين فما في يده بينهما نصفين هكذا في محيط السرخسي *ولو قال أحدهما لثالث له نصفه ولي نصفه وقال الآخر له ثلثه ولي ثلثاه وصدق الاول أخذ من الثاني ثلث ما في يده وضم الى ما في يد الاول وقاسمه نصفين وقال محمد رحمه الله تعالى يأخذ خمس ما في يده و يضم الى ما في يد الاول و يقاسمه نصفين ولو ادعى الكل أخذ المقر له من كل واحد ما أقر به عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يأخذ من المقر بالثلث خمس ما في يده ومن المقر بالنصف خمسي ما في يده هكذا في الكافي *لو أقر أحدهما أن لفلان الثلث ولي الثلثان وقال الآخر له الثلثان ولي الثلث وزعم فلان أن الكيس له أخذ من المقر بالثلث خمس ما في يده ومن المقر بالثلثين ثلاثة أخماس ما في يده وهذا اذا كذبهما المقر له فان صدقهما معا أخذ من المقر بالثلثين ثلاثة أخماس ما في يده فيضمه الى ما في يد الآخر فيقتسمانه أثلاثا للمقر له ثلثه كذا في محيط السرخسي *كيس في أيدي ثلاثة أقر أحدهم لشريكه بثلاثة أرباعه وله الربع والآخر أقر أن للمقر له خمسة الاسداس وله السدس والمقر له يدعي الكل أخذ من كل واحد ما أقر وعند محمد رحمه الله تعالى يأخذ من المقر بثلاثة أرباع خمسي ما في يده ومن الآخر ثلاثة أخماس ما في يده كذا في الكافي *ولو أقر أحدهم أن لفلان الاجنبي ثلثه ولي ثلثاه وقال الآخر بل له نصفه ولي نصفه وقال الآخر له ثلثاه ولي ثلثه وقال الاجنبي بل لي كله أخذ من المقر بالثلث سبع ما في يديه ومن المقر بالنصف سبعي ما في يديه ومن المقر بالثلثين ثلاثة أسباع ما في يده وثلثي سبعه كذا في محيط السرخسي *كيس في يد رجل فيه ألف درهم أقر أنه بينه و بين فلان نصفين ودفع النصف اليه ثم أقر أن الكيس بينه و بين رجل آخر نصفين فهذا على وجهين اما ان دفع النصف الى الاول بقضاء القاضي أو بغير قضاء القاضي ففي الوجه الاول يدفع الى الثاني نصف ما بقي في يده وهو ربع الكيس وفي الوجه الثاني يدفع اليه النصف الذي في يده وهذا كله قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى ولو لم يقر للثاني بالنصف ولكن أقر له بالثلث وقال الكيس بيني و بينك و بين الاول أثلاثا وكذبه الثاني بالاول فان كان دفع للاول بقضاء فانه يدفع الى الثاني نصف ما في يده وان كان الدفع الى الاول لا بقضاء يدفع الى الثاني ثلث جميع المال وان كان دفع النصف الى الاول بغير قضاء والثلث الى الثاني بقضاء ثم أقر لآخر أنه شريكهم بالربع وكذبه الاول والثاني بالثالث وكذبه الثالث بالاولين فانه يدفع الى الثالث سدس جميع المال وثلث سدسه وان كان دفع الى الاولين بغير قضاء يدفع السدس الذي في يده الى الثالث و يغرم له نصف السدس من ماله حتى يكون له ربع الكيس ولو دفع الى الاول النصف بقضاء والربع الى الثاني بقضاء ثم أقر للثالث يدفع اليه نصف ما بقي من يده وهو الثمن ولو دفع النصف الى الاول بقضاء والربع الى الثاني بغير قضاء ثم أقر للثالث يدفع الى الثالث سدس الكيس و يبقى له نصف السدس ولو دفع النصف الى الاول بغير قضاء والثلث الى الثاني بقضاء ثم أقر للثالث وصدقه الاول بالثالث وكذبه بالثاني والثالث صدقه بالاول وكذبه بالثاني والثاني كذبهما فان الثالث يأخذ من المقر نصف ما في يده فيضمه الى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين في قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يأخذ منه ثلث ما في يده ثم يصنع كما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ولو كان دفع الثلث الى الثاني بغير قضاء أيضا ثم أقر للثالث والمسئلة بحالها ذكر في الكتاب أن الثالث يأخذ من المقر من جميع المال وهو ثلاثة أرباع ما في يده فيضمه الى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين وذكر

أبو بكر الجصاص عن أبي سعيد البرذعي رحمه الله تعالى أنه قال هذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أما على قياس قول محمد رحمه الله تعالى فيأخذ منه عشر جميع المال وهو ثلاثة أخماس ما في يده و يضمه الى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين واذا دفع المقر النصف الى الاول بغير قضاء ثم أقر للثاني والثالث معا وصدقه الاول في الثالث وكذبه في الثاني أخذ الثالث ربع ما في يد المقر فيضم الى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين وهذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يأخذ الثالث خمس ما في يده و يأخذ الثاني من المقر وهو الذي لم يصدقه الاول ربع جميع المال كذا في التحرير شرح الجامع الكبير للحصيري * اذا قال لفلان علي وعلى فلان ألف درهم فجحده الآخر لزم المقر نصفه وكذلك لو أقر بمثله في عارية أو قرض أو مضاربة أو قتل خطأ أو جراحة عمدا أو خطأ وان سمى اثنين معه لزمه الثلث وكذلك لو سمى عبدا محجورا عليه أو صبيا أو حربيا أو ميتا أو رجلا لا يعرف فعلى المقر حصته على عددهم كذا في الحاوي * ولو قال لفلان علينا ألف درهم ولم يسم معه أحدا ثم قال عنيت معي فلانا وفلانا وادعى الطالب أن المال كله عليه فالمال كله عليه وكذلك لو قال لفلان علينا وأشار الى نفسه وآخرين معه يلزمه المال كله ولو قال لفلان علينا جميعا ألف درهم أو قال علينا كلنا وأشار بيده الى نفسه والى قوم معه لزمه حصته من الالف بقسم الالف عليهم على عدد رؤسهم ولو قال لفلان على رجل منا ألف درهم لم يلزمه شيء وكذلك لو قال على رجلين منا كذا في المحيط * ولو قال يا فلان لكم علي ألف درهم يلزمه المال كله وكذلك لو قال أنتم يا فلان لكم علي ألف درهم ولو قال يا فلان لكما علي ألف درهم كان لفلان منه النصف كذا في محيط السرخسي * ولو قال أقرضنا فلان ألف درهم أو استودعنا أو أعارنا أو غصبنا منه لزمه جميع المال ولا يصدق على أنه أراد به غيره معه ولو قال غصبت ومعي فلان من فلان مائة درهم لزمه النصف بخلاف ما لو قال ومعي فلان جالس كذا في المحيط * لو أقر أنه قطع يد فلان هو وفلان عمدا وجحد فلان ذلك وادعى الطالب أنه المقر وحده لم يلزمه شيء في القياس ولكنا ندع القياس ونجعل عليه نصف أرش اليد كذا في الحاوي * لو مات رجل وترك أخوين وأقر أحدهما بأخ وأنكر الآخر فان المقر يعطي الاخ المقر له نصف ما في يده في قول علمائنا كذا في الفتاوى الصغرى في كتاب الدعوى * ولو قال ما عندي ارث من أبي لي ولهذا وهو أخي فانكر المقر له بنوة المقر وقال أنا ابن الميت أو قال لرجل ماتت أختك وهي زوجتي وتركت هذا المال ميراثا بيني و بينك فقال هو كله لي لانك لست بزوجها ففي المسئلة الاولى نصف المال للمقر له وفي المسئلة الثانية يأخذ الاخ كل المال عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى نصف المال كذا في الكافي * المرأة اذا أقرت انها ورثت من الزوج ثم أقرت بأخ للزوج فقال الاخ أنا أخ وأنت لست بامرأته فالمال كله للاخ في قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى للمرأة الربع والباقي للاخ كذا في الفتاوى الصغرى * كتب ابن سماعة الى محمد رحمه الله تعالى في رجل قال لرجلين لكما علي ألف درهم من ثمن عبد بعتمانيه جميعا فصدقه أحدهما وقال الآخر لي عليك خمسمائة درهم قرضا أقرضتكها لا شركة لاحد معي فيه فقال محمد رحمه الله تعالى أما في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فينبغي أن لا يقبض واحد منهما شيئا الا شاركه الآخر وأما في قولي فما قبضه أحدهما لا يشاركه الآخر فيه اذا كذبه أن يكون شريكا فيه * رجل قال لرجلين غصبت من أبيكما ألف درهم ولا وارث له غيركما فصدقه أحدهما في ذلك وقال الآخر لي عليك

والصحيح انه لا يبرأ *(الرابع)* خالعها على مال آخر سوى المهر بعد الدخول والمهر مقبوض لا يرجع عليها الا ببدل الخلع في قولهم وان كان المهر غير مقبوض يرجع عليها ببدل الخلع ويسقط عنه كل المهر عنده خلافا لهما وان قبل الدخول رجع عليها ببدل الخلع لا بشيء من المهر بسبب الطلاق عند الامام وعلم بما ذكرنا من جواب الاستحسان فيما اذا خالعها وهي مدخول بها والمهر مقبوض قول الثاني ومحمد رحمهما الله *ولو خلع الاجنبي بمال نفسه صح الخلع ولم يسقط المهر عن الزوج لانه لا ولاية للاجنبي في اسقاط حقها والمهر حقها والمبارأة كالخلع عند الامام ومحمد والطلاق على مال فيه روايتان عن الامام وعندهما هي كالخلع

(نوع آخر في الفاظه)

قال لها خويشتن مى خرى بمهرك ونفقة عدتك فقالت خريدم ولم يقل الزوج فروختم لا يصح الخلع بالاتفاق ولو قال خويشتن خريدى بمهرك فقالت خريدم ولم يقل فروختم لا يصح الخلع وبه أخذ الفقيه أبو الليث وقدمر جواب شمس الائمة في النكاح * قال لها خويشتن ازمن بخر فقالت خريدم ولم يقل الزوج فروختم ان ذكر بدلا معلوما بان قال بكابين ونفقة عدة أو بمال آخر معلوم صح وان لم يذكر البدل أو ذكر بدلا مجهولا لا يصح وهي امرأته كذا اختار الفقيه أبو الليث والصدر وبه يفتى واختار الاستاذ وقوع الطلاق وكذا لو قال بالعربية اشترى نفسك مني فقالت اشتريت لا يقع مالم يقل بعت بخلاف اخلعي نفسك مني فقالت خلعت ولم يقل الزوج قبلت حيث يصح الخلع لان اخلعي أمر بالطلاق بلفظ الخلع والزوج يملكه ببدل أو بغيره أما قوله خويشتن بخر او اشترى أمر بالمعاوضة وعن محمد بن الفضل اشترى نفسك بمنزلة اخلعي يتم بلا ذكر بدل وقبول اعني بعت وعن بعض مشايخنا رحمهم الله انه يتم بقوله خويشتن خريدى لان تقديره خويشتن خريدى كرمن فروختم وعن الفقيه ابي جعفر انه ان نوى التحقيق يتم وان نوى الشتم لا يتم مالم يقل الزوج فروختم * قال لها خويشتن بخر قالت خريدم بهزار درم صارت مبتدأة وان نوى السوم لا يتم فلا يصح مالم يقل بعت * قال لها خالعتك فقالت قبلت لا يسقط شيء من المهر ويقع الطلاق البائن بقوله اذا نوى ولا دخل لقبولها حتى اذا نوى الزوج

الطلاق ولم تقبل المرأة يقع البائن وان قال لم أرد الطلاق لا يقع ويصدق ديانة وقضاء * قال لها بعتك فلم تقل اشتريت لا يقع الطلاق وكذا بالفارسية بخلاف قوله خالعتك فقالت قبلت يقع الطلاق والبراءة ان عليه مهر وان لم يكن عليه مهر يجب رد ما ساق اليها من المهر لان المال مذكور عرفا ولا تسقط نفقة العدة ولو قال خالعتك على مال كذا وهو معلوم لا يقع ما لم تقبل المرأة ولو قال الزوج خلعتك ونوى وقع بائن لانه من الكنايات وان قبلت وقال لم أعن به الطلاق لا يصدق قضاء ويدين * قال بازن خلع كردم أو خريد وفروخت كردم وانكرت وقع الطلاق باقراره اذا لم يسبق خلع فان سبق خلع فاسد فقال بناء عليه يظن ان الخلع صحيح قال بعضهم لا يقع وقال صاحب المنظومة يقع ولو اضاف الى ذلك الخلع وقال بان خلع لا يقع

عند الكل أو قال خداى كردم بان خلع لا يقع شئ *(نوع آخر)* خالعها على ما في يدها من المال أو على ما في بيتها من المتاع فله ما في يدها وبيتها من المال والا ردت مهرها وان قالت على ما في يدي أو في بيتي من شئ ولا شئ فلا شئ له كما اذا خلع على شئ لا قيمة له ولو بما لها عليه من المهر يظن ان عليه بقية المهر وعلم انه لم يبق شئ من المهر ردت المهر ان قبضت والا برئ الزوج وان علم انها وهبت المهر صح الخلع ولا ترد شيأ كما لو خالع على ما في البيت من المتاع وعلم انه لا متاع فيه وكذا لو باعها تطليقة بمهرها عالما انه لم يبق عليه شئ من المهر واشترطت وقع الطلاق الرجعي مجانا ولا ترد على الزوج شيأ * قال خويشتن خريدى ازمن فقالت خريدم وقال الزوج فروختم يقع البائن ولا ترد ما قبضت من المهر في المختار وان لم يقبض برئ الزوج بحكم الخلع * وفي الفتاوى قال سر خريدم وقال الزوج فروختم تسقط بقية المهر الذي على الزوج ونفقة العدة لانه الخلع في العرف ولا يسترد المهر الذي أعطاها الان في عرفنا لا يكون ما اعطى من المهر من بدل الخلع * قالت خويشتن مى خرم فقال فروختم فهذا كقوله خريدم فيتم الخلع اذا نوى ألا يرى انه لو قال أبيعك للحال صح لان مى للحال وفي الذخيرة انه لا يتم الخلع في مى خرى وفي الفتاوى اشتريت نفسي منك بما أعطيت او اشترى نفسي بما أعطيت وأرادت الايجاب لا العدة فقال أعطيت صح ويقع * وفي المحيط قالت خرمى والمسئلة بحالها يصح ولا ينوى لانه للايجاب وضعا ولو قالت خرم لا يصح ولا ينوى لانه للعدة وفي العربية لفظهما واحد وذكر صاحب المنظومة خرمى للاستفهام لا للايجاب فينوى حينئذ لان الاستفهام قد يذكر للتحقيق ولو قالت مرحق كه مرا بر توست خويشتن خريدم لا يصح ما لم يقل بهر حق كه الا اذا جرت العادة به وبه يفتى

خمسمائة درهم قرضا أقرضتكها أو لم تغصب من أبي شيأ قال محمد رحمه الله تعالى لا يأخذ واحد منهما شيأ الا شاركه أخوه فيه كذا في المحيط

(الباب الرابع عشر فيما يكون اقرارا بالابراء وما لا يكون وفي الابراء صريحا)

اذا أقر الرجل انه لا حق له قبل فلان دخل تحت البراءة كل حق هو مال وما ليس بمال كالكفالة بالنفس والقصاص وحد القذف وما هو دين وجب بدلا عما هو مال كالثمن والاجرة أو وجب بدلا عما ليس بمال كالمهر وأرش الجناية وما هو عين مضمونة كالغصب أو أمانة كالوديعة والعارية والاجارة ولو قال لا حق لي على فلان فانه يتناول المضمون ولا يتناول الامانة ولو قال لا حق لي عند فلان فانه يتناول الامانة ولا يتناول المضمون هكذا في المحيط * قال هو برئ من مالى عليه يتناول الديون واذا قال من مالى عنده يتناول ما أصله أمانة ولا يتناول ما أصله غصب أو مضمون واذا قال برئ من مالى قبله برئ من الضمان والامانة فان ادعى الطالب بعد ذلك عليه حقا لم تقبل بينته عليه حتى يشهدوا أنه بعد البراءة أو يوقتوا وقتا بعدها هكذا في محيط السرخسي * وان لم يؤرخ بل أبهم الدعوى أبهم اما في القياس أن تسمع دعواه وفي الاستحسان لا تقبل بينته كذا في المحيط * لو قال لا دين لي على أحد ثم ادعى على رجل دينا صح وفي نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى لو قال كل من لي عليه دين فهو برئ منه لا يبرأ غرماؤه من ديونه الا أن يقصد أحدا بعينه فيقول هذا برئ مما لي عليه أو قبيلة فلان وهم يحصون وكذلك لو قال استوفيت جميع مالى على الناس من الدين لا يصح كذا في محيط السرخسي * ولو أقر أن فلانا قد برئ من حقه قبله ثم قال انما برئ من بعض حقه لا يصدق على ذلك وكذلك لو قال هو برئ من الذي قبله أو من مالى قبله أو من ديني عليه أو من حقي عليه ولكن يدخل في البراءة من الحقوق الكفالة والجناية التي فيها قود أو أرش لان ذلك من حقوقه كذا في المبسوط * ولو قال الطالب قد برئت من ديني على فلان أو هو في حل مما لي عليه كانت هذه براءة للمطلوب وكذلك لو قال وهبت الذي لي عليه من مالى فهو برئ من ذلك فان كان حاضرا فقال لا أقبل الهبة أو غائبا فبلغه فقال لا أقبل فالمال عليه وان مات قبل أن يرد فهو برئ كذا في الحاوي * واذا أقر الطالب أن فلانا قد برئ الي مما لي عليه فهذا اقرار بالقبض كذا في المبسوط * لو أقر أنه ليس لي مع فلان شئ كان هذا براءة عن الامانات لا عن الدين كذا في المحيط * وان أقر أنه لا حد له قبل فلان فله أن يدعى سرقة فيها قطع وان قال لا أرش لي قبل فلان فليس له أن يدعى دية خطأ ولا صلحا ولا كفالة بدية ولو قال لا جراحة لي قبل فلان يتناول جراحة الخطأ والعمد جميعا ولا يتناول القتل كذا في محيط السرخسي * واذا أقر أنه لا قصاص له قبل فلان فله أن يدعى الخطأ والحد ولو أقر أنه لا جراحة له خطأ قبل فلان فله أن يدعى العمد كان فيه قصاص أو لم يكن كذا في المبسوط * وان أقر أنه لا دم له قبل فلان فليس له أن يدعى دم عمد ولا خطأ وله أن يدعى ما دون

الدم

الدم كذا في الحاوي * ولو أقر أنه لا حق له قبل فلان ثم ادعى قبله حد قذف أو سرقة لم تقبل بينته على ذلك الا الأن يشهدوا أنه فعل ذلك بعد البراءة كذا في المبسوط * ولو قال له انه بريء من قذفه اياي ثم طالب بعده فله ذلك ولو قال هو بريء من السرقة التي ادعيت قبله لا ضمان عليه ولا قطع كذا في محيط السرخسي * واذا قال الرجل لا حق لي على فلان فيما أعلم ثم أقام البينة أن له عليه حقا مسمى قبلت بينته وليست هذه البراءة بشيء وكذلك لو قال في علمي أو في يقيني أو في ظني أو في رأيي أو فيما أرى أو فيما أظن أو فيما أحسب أو في حسابي أو في كتابي ولو قال قد علمت أنه لا حق لي على فلان أو استيقنت لم أقبل منه بينته كذا في الحاوي * ولو قال لست من فلان في شيء ثم أقام البينة على مال له قبل هذا القول قبلت بينته وهذا القول باطل وكذلك لو قال برئت من فلان أو قال بريء فلان مني لم يكن هذا براءة من حق لو احدهما قبل صاحبه كذا في المبسوط * لو قال لست من الدار التي في يده في شيء لم تقبل دعواه كذا في محيط السرخسي * ولو قال أنا بريء من هذه الدار ثم ادعاها وأقام البينة لم تقبل بينته الا أن يدعي حقا حادثا بعد البراءة فتقبل بينته عليه كذا في المحيط * لو قال خرجت من هذه الدار لم يكن اقرارا بشيء وان قال قد خرجت منها على مائة درهم أو بمائة درهم وقبضتها كان اقرارا بانه لا حق له فيها وعلى هذا الحيوان والعروض والدين فان أنكر ذو اليد ذلك وقال هي لي وقد أخذت مني مائة درهم غصبا حلف على ذلك ويسترد المائة اذا حلف ويكون المقر على خصومته كذا في المبسوط * ولو قال أنا بريء من هذا العبد ثم ادعاه وأقام البينة لم تقبل وكذا اذا قال خرجت من هذا العبد أو قال خرج هذا العبد من ملكي او قال عن يدي ثم ادعاه وأقام البينة لم تقبل كذا في المحيط * لو قال هذا العبد لك فقال هو ليس لي ثم قال بل هو لي لم يكن له وكذلك لو أقام البينة عليه لم تقبل بينته كذا في المبسوط * قال لفلان على ألف فقال فلان مالي عليك شيء يرتد اقراره فان أعاد الاقرار فقال المقر له أجل يلزمه كذا في محيط السرخسي * لو أقر أن هذه الجارية لفلان غصبتها اياه فقال فلان ليست هذه لي بطل اقراره فان أعاد الاقرار فادعاها المقر له دفعت اليه كذا في المبسوط * ذكر بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل قال لرجل ابرأتك مما لي عليك فقال الرجل مجيبا له ان لك على ألف درهم فقال الاول صدقت يلزمه الالف قياسا ويبرأ منه استحسانا كذا في محيط السرخسي * رجل جاء بشاهدين على رجل بألف درهم وجاء المطلوب بشاهدين بالبراءة عن ألف درهم فان كان المال مؤرخا والبراءة كذلك فان كان تاريخ البراءة بعد تاريخ المال يقضى بالبراءة وان كان تاريخ صك المال بعد تاريخ البراءة يقضى بالمال وان لم يكن أحدهما مؤرخا يعمل بالبراءة وكذلك لو كان تاريخهما سواء وان كان صك المال مؤرخا والبراءة غير مؤرخة أو على العكس يؤمر بالبراءة ولو كان لرجل على رجل صكان كل صك بألف وتاريخ الصكين مختلف وفي يد المطلوب براءة عن ألف درهم في صك وبراءة عن خمسمائة في صك فقال له المطلوب كان لك على ألف درهم وقد أخذتني ألفا وخمسمائة وقال الطالب كان لي عليك ألفان ولم أقبض منك شيأ فان المطلوب يبرأ عن ألف وخمسمائة ويرجع الطالب بخمسمائة تمام الالفين كذا في فتاوى قاضيخان

* (ومما يتصل بذلك) قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع دار في يدي رجل أقر وقال هذه الدار لفلان لا حق لي فيها فقال المقر له ما كانت هذه الدار لي قط ولكنها لفلان يريد به رجلا ثالثا وصدقه الثالث في ذلك

* قالت خويشتن خريدم وقال الزوج فروختنه أم فهو كقوله فروختم * قال لها كل امرأة أتزوجها فقد بعت طلاقها منك بدرهم ثم تزوج امرأة فالقبول اليها بعد التزوج في المجلس كما اذا تخالفا * قال لها خالعتك على ألف درهم او بارأتك أو طلقتك بألف فالقبول اليها في مجلسها * أمرها بشراء رأس شاة فاشترت فقال سر خريدي فزعمت المشتراة وقالت خريدم وقال فروختم لا يصح الخلع لكن ان نوى الطلاق يقع فينوي حينئذ لان الاستفهام قد يذكر للتحقيق * واذا لقنها الخلع بالعربي وهي لا تعلم فقالت ذكرنا ان الفتوى على انه لا يقع كذا اختاره في الصغرى * قيل لها خويشتن خريدي من زوجك بكذا وقيل للزوج فروختي فقال لا ثم قال فروختم لا يصح وكذا لو قال الزوج لها خويشتن بخر بكابين وعدت فقالت بكابين خريدم وبعدت بي ولم يقل الزوج بعده شيأ لا يقع شيء * اختلعت وهو ينسج الكرباس فقال الزوج خلعتك ان لم تطل الحياكة صح وقيل صح وان طال اذا كان كلامهما متصلا الا اذا تخلل كلام اخر * اختلعا وهما يمشيان ان كان كلام كل منهما متصلا بالآخر صح وان لم يكن متصلا بالآخر لا يصح ولا يقع الطلاق أيضا * ولو اختلعا وزعمت تمام الخلع وادعى القيام ثم القبول القول له لانه انكار للخلع * قالت لزوجها خويشتن خريدم بعدت وكابين فقال الزوج فروختنه كير تصح الخلع اذا أراد التحقيق * قالت له ازمن سير شده خويشتن خريدم فقال الزوج فروختم صح اما اذا قالت اكر سير شده خويشتن خريدم فقال الزوج فروختم ان ذكر على وجه المجازاة بان جرى بينهما كلام يوجب ذلك كان الخلع صحيحا وان أراد التعليق لا يصح ما لم يقل الزوج آري سير شدهام * قالت بعت منك مهري بتطليقة فقال اشتريت يقع البائن * قال لها بعت منك تطليقة فقالت اشتريت يقع الرجعي مجانا وبه أجاب الفقيه أبو بكر الاسكاف رحمه الله وقال بعضهم يقع البائن وترد المهر وان لم تقبض بريء وبه قال صاحب المحيط وقال الصفار اذا لم يذكر المال يقع الرجعي كما قال الفقيه رحمه الله * قال لها بان طلاق كه ترا بيش منست مرا فروختي فقالت فروختم فقال خريدم طلقت ثلاثا وقال القاضي يقع الثلاث اذا نوى الزوج والمرأة ذلك كما اذا قال لها بعت مالك عندي من الوديعة دخل كل وديعة لها عنده * قال بعت منك

فان القاضي يقضي بالدار للثالث هذا اذا قال المقر له الاول ولكنه الفلان موصولا بقوله ما كانت هذه الدار لي قط وأما اذا قال ذلك مفصولا فلا هكذا في المحيط * رجل أقر له انسان بالدين فأقر المقر له أن الدين لفلان وصدقه فلان صح ويكون حق القبض للاول دون الثاني ولو أدى الى الثاني برئ كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال الالف التي لي على فلان هي لفلان وليست لي فقال فلان ماهي لي على فلان لايبرأ من عليه المال ولو قال المقر له مالي على فلان شئ برئ منه كذا في محيط السرخسي * هشام عن محمد رحمه الله تعالى في رجل في يديه ألف درهم قال لرجل هذا الالف لك ورثته عن أخيك وقال المقر له هو لهذا الرجل الآخر ورثه عن أخيه قال يدفع الالف الى المقر له الآخر اذا كان الكلام موصولا كذا في المحيط

* (الباب الخامس عشر في الاقرار بالتلجئة) *

اذا أقر الرجل أن لفلان عليه ألف درهم تلجئة فقال الطالب بل هو حق فان كان المقر له لم يقر بأنه تلجئة فالمال لازم على المقر الا أن يصدقه المقر له بذلك فحينئذ لم يلزمه شئ وكذلك لو قال اشهدوا أن لفلان على ألف درهم زورا وباطلا وكذبا فقال فلان صدق في جميع ما قاله لم يلزمه شئ فان قال صدق في المال وكذب في قوله زورا وباطلا آخذته بألف وعلى هذا لو أقر أنه باع داره من فلان بألف درهم تلجئة لزم المقر البيع اذا كذبه في قوله تلجئة وان صدقه في جميع ما قال فهو باطل وان قال صدق فهو باطل أيضا لان مطلق التصديق ينصرف الى تصديق جميع ما أقر به اذا لم يخص منه شيأ هكذا في المبسوط * اذا قال الرجل لآخر لا حق لي عليك فاشهد لي عليك بألف درهم فقال الآخر نعم لا حق لك علي ثم أشهد له بألف درهم والشهود يسمعون ذلك كله فهذا باطل لا يلزمه شئ ولا يسع الشهود أن يشهدوا عليه ولو قال أشهد لي عليك بألف على أنه باطل أو على انك برئ ففعل لم يكن عليه منه شئ كذا في المحيط * واذا قال الرجل للمرأة اني أريد أن أشهد أن أتزوجك بألف درهم تزويجا باطلا وتلجئة وقالت المرأة نعم افعل على هذا الوجه وحضر الشهود هذه المقالة ثم أشهد أنه قد تزوجها بألف درهم ورضيت بذلك فالنكاح جائز وكذلك الطلاق والعتاق على مال وغير مال والخلع والمال واجب فيما يسمى فيه المال وأما الكتابة على هذا الوجه فباطلة بمنزلة البيع كذا في الحاوي * ولو قال لامرأة اني أمهرك ألف درهم في السر وأظهر في العلانية ألفين وأشهد على ذلك فالمهر لها ألف درهم ولو تواضعا على أن المهر في السر ألف درهم وانما يظهران أن العقد بمائة دينار سمعة ففعلا ذلك فلها مهر مثلها ولو كان هذا في البيع في الالف ومائة دينار في القياس البيع باطل وفي الاستحسان البيع صحيح ولو كان هذا في الالف والالفين في البيع فقال أبو يوسف رحمه الله تعالى فيما أعلم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى البيع بالفين وهكذا رواه المعلى عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى وروى عن محمد رحمه الله تعالى في املائه عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى البيع صحيح بألف درهم وهو قولهما كذا في المبسوط

(الباب السادس عشر في الاقرار بالنكاح والطلاق والرق)

رجل أقر أنه تزوج فلانة بألف درهم في صحة أو مرض ثم جحده وصدقته في حياته أو بعد موته فهو جائز ولها الميراث والمهر الا أن يكون فيه فضل على مهر مثلها فيبطل الفضل اذا كان في المرض ولو أقرت المرأة في صحة

تطليقة بثلاثة آلاف درهم فقالت اشتريت ثم قال لها ثانيا وثالثا والزوج يقول أردت التكرار لم يصدق ويقع الثلاث ويلزمه ثلاثة آلاف درهم لانه لايجب المال في الثاني والثالث وهو صريح فيلحق البائن * قال لها بعد الخلع دادمت سه قال الامام النسفي ان نوى الثلاث طلقت ثلاثا الا ان المضمر في هذا اللفظ صريح الطلاق ولو قال قد خلعتك قد خلعتك ونوى الطلاق فهي واحدة ولو قال قد خلعتك بمالك على من المهر ثلاث مرات وقالت قبلت أو رضيت طلقت ثلاثا لانه لم يقع بلا قبولها * قال ثلاث مرات قد بارأتك ولم يسم شيأ فقالت رضيت أو أجزت وقع الثلاث بلاشئ قالت خلعت نفسي منك بالف ثلاث مرات فقال رضيت أو أجزت وقع الثلاث بثلاثة آلاف كذا في المنتقى * قال لها خويشتن از من بخر بكذا وكرر ثلاثا فقالت خريدم يقع الثلاث بالاموال الثلاثة * ولو قالت خويشتن خريدم بالف وكررت ثلاثا فقال فروختم يقع الثلاث بالاموال الثلاثة وعن الامام الثاني انه فرق بين الايجابين فقال من جانبه كلا الايجابين باق ومن جانبها الاخير لو قال طلقتك على المالين يتوقف على قبولها وفي الخزانة في قولها خويشتن خريدم ثلاثا فقال الزوج فروختم يقع واحدة وبطل الاول بالثانية والثانية بالثالثة بخلاف طرفه لانه لايحتمل النقض لكونه يمينا * قال لها من خويشتن ازو خريدم بعدت وكابين فقالت فروختم ونوى الطلاق قال أكثر أهل العلم انه لا يصح وبه يفتى وقال في النوازل يصح * قيل لها اشتريت نفسك بتطليقة بكل حق يكون للنساء على الرجال من المهر فقالت اشتريت وقيل له بعت فقال بعت صح وان لم يقولا ولها اشتريت نفسك من الزوج وبه يفتى * قال الزوج فروخت ولم يقل فروختم صح * تزوجها أو وقال عند رجل امرأتي لا تشترى بدرهم فقال الرجل اشتريتها بمائة درهم هل بعت مني فقال الزوج نعم لا تحرم عليه * قالت سر ان تو كابين خريدم فهذا بمنزلة ما لو قالت بكابين خريدم * قالت خويشتن خريدم بعدت فهو بمنزلة قولها بنفقة عدة ولو خلعها بكل حق لها عليه لها نفقة العدة * اختلعت على ان لاسكنى لها لا يصح ولو على ان مؤنة السكنى عليه يصح * ولو اختلعت على ان لا نفقة لها أو اختلعت وابرأته عن

اومرض بانها تزوجت فلانا بكذا ثم بجدته فان صدقها الزوج في حياتها يثبت النكاح وان صدقها بعد موتها لم يثبت النكاح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولاميراث للزوج منها وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يثبت النكاح كذا في المبسوط * ولو قال تزوجت فلانة وقلت ان شاء الله فهذا ليس باقرار بالنكاح بل هو انكار له حتى لو قالت هي ما قال ان شاء الله كان القول قول الزوج وكذلك ان قالت هي ذلك وكذلك الطلاق والعتاق بان قال طلقتك وقلت ان شاء الله أو اعتقتك وقلت ان شاء الله ولو قال لها ألم أتزوجك أمس أو أليس تزوجتك أمس أو أما تزوجتك أمس فقالت بلى فهذا اقرار منهما بالنكاح بناء على أن كلمة الاستفهام اذا دخلت على النفي كانت بمعنى الاثبات فصار كأنه قال لها تزوجتك فقالت بلى كذا في المحيط * ولو قال أليس قد طلقتك أمس فقالت بلى فهو اقرار بالطلاق كذا في محيط السرخسي * ولو قال لها تزوجتك أمس فقالت لا ثم قالت بلى فقال الزوج لا لزمه النكاح ولو قال لها ألم أطلقك أمس أما طلقتك أمس فهذا اقرار منه بالنكاح والطلاق جميعا ولو قال هل طلقتك أمس فهذا اقرار بالنكاح وليس باقرار بالطلاق كذا في المحيط * امرأة قالت لرجل طلقني فهذا اقرار بالنكاح وكذلك لو قالت اخلعني بألف درهم وكذلك لو قالت طلقني أمس بألف درهم أو قالت خالعني أمس بألف درهم أو انت مني مظاهر أو مول كذا في المبسوط * لو قال لها أنا منك مول أو مظاهر كان اقرارا بالنكاح ولو قال أنت على كظهر أمي لم يكن اقرارا كذا في الحاوي * ولو قال الرجل اختلعي مني بمال كان هذا اقرارا منه أنه تزوجها كذا في المبسوط * لو قالت المرأة طلقني فقال الرجل اختاري أو قال لها أمرك بيدك في الطلاق أو لم يقل في الطلاق فهذا من الرجل اقرار بالنكاح واذا قال هذا الكلام ابتداء وقال في الطلاق كان اقرارا منه بالنكاح واذا لم يقل في الطلاق لا يكون اقرارا بالنكاح هكذا في المحيط * لو قال الرجل لامرأته انت طالق فهو اقرار بالنكاح ولو قال والله لا اقربك لا يكون اقرارا بالنكاح وكذلك لو قال انت على حرام أو بائن أو بتة الا أن يكون قاله في جواب سؤال الطلاق كذا في محيط السرخسي * لو قال لامرأة حرة هذا ابني منك فقالت نعم فهذا اقرار بالنكاح وكذلك اذا قال لها هذا ابننا فقالت نعم ولو كانت المرأة التي قال لها هذه المقالة امة لا يكون هذا اقرارا بالنكاح هكذا في المحيط * اذا أقر أنه طلقها منذ ثلاثة أشهر فان كان تزوجها منذ شهر لم يقع عليها شئ وان كان تزوجها منذ أربعة أشهر وقع الطلاق عليها الا أنها ان صدقته في الاسناد فعدتها من حين وقع الطلاق عليها وان كذبته في الاسناد فعدتها من وقت اقرار الزوج به كذا في المبسوط * لو أقر بعد الدخول أنه كان طلقها قبل أن يدخل بها وقد سمى لها مهرا فان الطلاق واقع ولها نصف المسمى باقراره بالطلاق قبل الدخول ومهر المثل بالدخول بعد الطلاق كذا في المحيط * امرأة أقرت أن فلانا وطئها بنكاح أو ملك وهو يجحد ثم تزوجت ابن الرجل أو أباه لا يفرق بينهما وكذلك لو ادعت أن زوجها طلقها ثلاثا وهو يقول طلقتك واحدة ثم تزوجها قبل التزويج بغيره جاز وكذلك لو قرت أنها أرضعت صبيا ثم كبر فتزوجها أو تزوج ابنتها لم يفرق بينهما وينبغي له أن لا يقرب واحدة منهما وكل اقرار يكون من المرأة في مثل هذا لم ينتقض به النكاح وان كان من قبل الزوج فادعى أن هذه أخته لابيه وأمه وثبت على ذلك ثم تزوجها فرقت بينهما وألزمته نصف المهر كذا في محيط السرخسي * لو أقر أنه كان طلقها ثلاثا ثم تزوجها قبل أن تنكح زوجا غيره وقالت هي ما طلقتني أو تزوجت غيرك ودخل بي فانه يفرق بينهما وعليه نصف المهر لها قبل

النفقة صح * الخلع والمبارأة لايوجبان البراءة عن دين آخر غير دين النكاح في الصحيح ولفظ البيع والشراء هل يوجب البراءة عن حقوق النكاح على قول الامام اختلف فيه وكذا لفظ خريد وفروخت قال مشايخ ماوراء النهر يوجب البراءة عن كل حقوق النكاح عنده والصحيح انه لايوجب البراءة عن المهر الابذكره * طلقها على ألف قبل الدخول ولها عليه ثلاثة آلاف يسقط ألف وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول وبقي عليه ألف وخمسمائة وتقاصا بالألف ولا ترجع عليه بخمسمائة عند الثلجي وترجع عند غيره وعليه الفتوى بناء على ان صريح الطلاق بقدر من المال هل يوجب البراءة من المهر عند الامام أم لا فالثلجي يوجبه وغيره لا وعن محمد انهما اذا تخالعا ولم يذكرا المال انه باطل لانه لا يكون بلا مال * وان قال لها اخلعي نفسك مني بغير شئ ففعلت وقبل الزوج صح بغير شئ لانه صريح في عدم المال ووقع البائن * ولو قال اخلعي نفسك مني أو قال اخلعي بمال فقالت اختلعت بالف لا يتم مالم يقل الزوج فعلت أو خلعت أما لو قال اشترى طلاقك بالف أو اخلعي بالف فقالت اختلعت بالف تم بلا قول منه * وقال الامام السغدي اذا تخالعا ولم يذكرا بدلا ترد عليه ما أخذت من المهر وعن محمد اخلعي نفسك فقالت خلعت بكذا لا يجوز حتى يقول الزوج أجزت ذكرت قليلا من المال أو كثيرا * ولو قال اخلعي بالف فقالت خالعت نفسي صح وتم * ولو قال اخلعي نفسك فقالت خالعت نفسي منك وأجاز الزوج جاز بغير مال وقال الامام الثاني اذا قال لها اخلعي نفسك فقالت خلعت نفسي لا يكون الا بمال الا أن ينوي بغير مال * ولو قال لغيره اخلع امرأتي ليس له ان يخلعها بلا مال وعن محمد اذا خلعها يكون طلاقا بائنا بلا مال وفي الايضاح مطلق لفظ الخلع في المتعارف محمول على الطلاق بغير حق * وذكر شيخ الاسلام قال لها اخلعي ولم يذكر بدلا فقالت اختلعت يقع طلاق بائن ولا يكون خلعا كانه قال لها طلقي نفسك بائنا فقالت طلقت وقدمر انه يكون خلعا وترد ماساق اليها من المهر وان كان عليه مهر برئ بخلاف ما اذا قال لآخر اخلع امرأتي فخلعها بلا بدل لم يقع ولا يجعل كانه قال له طلق امرأتي

بائنا لان الخلع طلاق بعوض عرفا الا أنه فى حق المرأة اذا لم تذكر البدل تعذر جعله على التوكيل بالخلع فجعل مجازا عن قوله طلقى نفسك أما فى حق الاجنبى يصح جعله توكيلا ببدل شاءه الوكيل لان العقد لايتم به بل به وبالمرأة فلا يؤدى الى التضاد فعلى قياس هذا الوكيل بالطلاق ينبغى ان لايملك الخلع و به قال البعض وان كان قبل الدخول لانه فوض اليه التنجيز لايملك التعليق وقيل يملك لانه خلاف الى خير فان الرضا بلا بدل رضا ببدل * قال اختلعى ولم (٢٠٨) يذكر المال أصلا وقالت اختلعت يقع بائنا اذا نوى ولا يبرأ عن المهر كطلقى نفسك بائنا

الدخول وكله ونفقة العدة بعد الدخول كذا فى المبسوط * لو أن المجهولة أقرت أنها ابنة أبى زوجها وصدقها أبو الزوج وكذبها الزوج فالقاضى يفرق بينهما ولو أن أختين معروفتين أنهما أختان وهما توأمان تزوج رجل احداهما ثم أقرت الاخرى أنها ابنة أبى زوج أختها وصدقها المقر له بذلك وكذبتها أختها وزوج أختها فالقاضى يفرق بين أختها وبين الزوج كذا فى المحيط * رجل له أمة أقر أنه وطئها فاشتراها أبوه أو ابنه لم يحل له أن يقربها وكذلك لو أقر بذلك بعد ما وطئها الاب أو الابن يصدق ان كان مأمونا عليه استحسانا ولو أقر أنه وطئها فى ملكه ثم أعتقها فتزوجها ابنه لا يصدق الاب و يجوز النكاح قياسا و يفرق بينهما استحسانا كذا فى محيط السرخسى * اذا أقرت المرأة أنها أمة فلان ولا يعرف حالها فى الرق والحرية فانه يصح اقرارها وتصير أمة للمقر له يصنع بها ما يصنع بأمته وظاهره يدل على أن المقر له وان علم أنها كاذبة فى اقرارها أنها تصير أمة له يسترقها ويستخدمها ويستفرشها ومشايخنا قالوا الاصح أن ينقسم فيقال انما يملك التصرف فيما اذا علم أنها صادقة فيما تقول أما اذا علم أنها كاذبة فلا يحل له التصرف وكذلك الرجل اذا كان مجهول الحال فى الرق والحرية اذا أقر بالرق لانسان وصدقه المقر له فى اقراره فانه يصح اقراره وكذلك صبى أو صبية يعقل ويتكلم ان أقر بالرق لغيره صح اقراره وصار عبدا أو أمة للمقر له اذا صدقه فى اقراره والجواب فى اللقيط كالجواب فى مجهول الحال فى الرق والحرية وهذا اذا لم تعرف حريته بنوع دليل فأما اذا عرفت حريته بدليل بأن عرف أن أبويه حرا الاصل أو ثبتت حريته بالشهرة فالقاضى لا يصدقه فى اقراره ولا يجعله مملوكا للمقر له وكذلك اذا كان القاضى قضى عليه بحكم من أحكام الاحرار بأن جنى أو جنى عليه وقضى القاضى بارش الاحرار فلا يصدقه فى اقراره بالرق وكذلك اذا عرف كونه معتق رجل فأقر بالرق لانسان لا يصح اقراره فان أقر المعتق بذلك وصدقه أجزت اقراره هكذا فى المحيط * رجل تزوج امرأة لا يعرف أحرة أم أمة فالنكاح جائز بناء على ظاهر حريتها ولو ولدت أولادا ثم أقرت بالرق لرجل وصدقها المقر له وجحد الزوج صدق فى حقها حتى صارت أمة له ومالها له ولا يصدق فى حق الزوج حتى لا يبطل النكاح لعدم الاذن من المولى وليس للمقر له أن يمنعها من زوجها وله أن يمنع المقر له عن استخدامها كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * فان أعطاها الزوج المهر قبل اقرارها برئ و بعد اقرارها لا يبرأ وما ولدت قبله أو بعده لاقل من ستة اشهر فهو حر فان ولدت لاكثر فعند أبى يوسف رحمه الله تعالى هو عبد خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وطلقتها ثنتان وعدتها حيضتان بالاجماع فان كان طلقها قبل اقرارها ثنتين يملك الرجعة وله عليها الثالثة فان أعتقها المقر له فلا خيار لها وان كان الزوج آلى منها فأقرت بالرق قبل أن ينقضى شهران فايلاؤها شهران وان أقرت بعد انقضاء شهرين فايلاؤها أربعة أشهر كذا فى محيط السرخسى * وان جنى عليها فأرش الامة للمقر له وان جنت خير المقر له بين الدفع والفداء كذا فى الكافى * لو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها يملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك وهو الصحيح وكذلك لو وكل رجلا بأن يطلقها ثنتين ثم أقرت بالرق فعلم الزوج ولم يعزل الوكيل حتى طلقها ثنتين بانت منه وان لم يعلم أو علم ولم يقدر على عزل الوكيل يملك مراجعتها هكذا فى محيط السرخسى * لو طلقها الزوج واحدة فمضت من عدتها حيضة ثم أقرت بالرق كانت عدتها حيضتين ولو أقرت بالرق بعد ما حاضت حيضتين كانت عدتها ثلاث حيض ولو أن الزوج آلى منها فمضى شهر ثم آلى منها فمضى شهر ثم أقرت بالرق فمدة الايلاء الاول أربعة أشهر ومدة الايلاء الثانى شهران فاذا مضى شهر من وقت الاقرار تطلق بالايلاء

وفى الفتاوى يسقط * ولو فارسية أو عربية خويشتن بخر او يعنى نفسك من نفسك وبه يفتى * قال اخلع امرأتى ولم يذكر البدل صح التوكيل كالبيع بخلاف الامر بالشراء وان ذكر مالا غير مقدر فقال اختلعى على مال فقالت اختلعت لا يقع لان التوكيل لم يصح لانه اذا ذكر المال كان خلعا والخلع لا يصح بلا ذكر بدل والبدل مجهول فلا يصح والرواية صحيحة والدليل منظور فيه لان اخلع امرأتى صحيح بلا ذكر المال أصلا وفى رواية عن محمد يصح و به أخذ بعض المشايخ وان ذكر مالا مقدرا فقالت اختلعت فى رواية كتاب الطلاق لا يصح مالم يقل الزوج خلعت وفى رواية كتاب الوكالة يصح ويبرأ الزوج عن المهر و به يفتى * قالت اختلعت فقال الزوج طلقت وقع البائن ولا يبرأ الزوج عن المهر * قال لها اختلعت نفسك منى بمهرك ونفقة عدتك فقالت اختلعت لا يصح مالم يقل قبلت الا اذا أراد به التحقيق لا السوم * قال خويشتن بخر بعدت وكابين فقالت خريدم فقال الزوج من فى فروختم صح لانه تم بقولها خريدم بعد قوله بخر وكذا لو قال الزوج بعد ذلك من بك طلاق دادم يقع طلاقان بالخلع والتطليق * اختلعت بمهرها ونفقة عدتها صح وان لم تجب النفقة بعد وهى مجهولة لدخولها تبعا كبيع الشرب جاز تبعا للارض وان كان مجهولا * وفى شرح الطحاوى خالعها على نفقة العدة صح ولا تجب النفقة بخلاف مالو أبرأت الزوج عن النفقة فى المستقبل حيث لا يصح وفى الظهيرية ان ابرأته عن نفقة العدة بعد الخلع لا يصح وكذا بعد الطلاق وقيل يصح وهو الاشبه * (نوع آخر) * قالت

بالايلاء الثانى وسبق مدة الايلاء الثانى مدة الايلاء الاول وكذلك لو آلى منها ثم قال اذا مضى شهران فوالله لا أقربك فلما مضى شهران أقرت بالرق كانت مدة الايلاء الاول أربعة أشهر ومدة الايلاء الثانى شهران فاذا مضى شهران بعد الاقرار بانت بتطليقتين بحكم الايلاءين كذا فى المحيط * ولو قال لها اذا دخلت الدار أو اذا كلمت فلانا أو صليت الظهر أو اذا جاء رأس الشهر فانت طالق ثنتين ثم أقرت بالرق ثم وجد الشرط طلقت ثنتين وملك الزوج رجعتها لان الرجوع عن التعليق لا يصح فلا يمكنه التدارك وانما علق بشرط الرجعة فلو حرمت حرمة غليظة يتضرر بقولها وكذلك لو جعل أمرها بيدها فى تطليقتين أو بيد أجنبى ثم أقرت بالرق لان التفويض لازم لا يقبل الرجوع فلا يمكنه التدارك كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * لو علق طلاقها ثنتين بفعلها فأقرت بالرق ثم فعلت ذلك طلقت ثنتين ولم تحرم عليه ولو كان علق بفعل نفسه ففعل بعد ما أقرت بالرق حرمت عليه قال فى الكتاب سواء كان فعلا له منه بد أو لا بد له منه مثل كلام الاب وصلاة الظهر وما أشبه ذلك كذا فى المحيط * لو أن رجلا مجهول الاصل له أولاد وأمهات أولاد ومدبرون ومكاتبون فأقر بالرق لرجل جاز ذلك فى نفسه وماله ولا يصدق على أولاده وأمهاتهم ومدبريه ومكاتبيه كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * فى المنتقى عبد قال لرجل أنا ابن أمتك وهذه أمى أمة لك ولدت فى ملكك ولكنى حر ماولدت الاحرا فالقول قوله ولا يكون عبدا له كذا فى المحيط * لو أن امرأة مجهولة الحال فى يدها ابن صغير من فجور فأقرت أنها أمة لفلان وان ابنها عبد له فهى مصدقة على نفسها وان كان الابن يعبر عن نفسه فقال أنا حر كان القول قوله وكذلك رجل وامرأة مجهولان لهما ولد صغير أقرا بالرق لرجل على نفسهما وابنهما جاز وان قالا نحن مملوكان لفلان وابننا هذا مملوك لفلان آخر وكذبهما مولاهما فى الابن فالابن عبد له معهما كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * رجل أعتق عبد اله ثم أقر أنه عبد فلان وصدقه فلان يصير رقيقا اذا لم يحكم القاضى بعتقه بخلاف ما اذا أقر بعد ما قضى القاضى بعتقه لا يصح ولو قال لآخر أنا عبدك فقال لا ثم قال بلى يكون عبدا له كذا فى محيط السرخسى * ولو قال ذو اليد لرجل هو عبدك يا فلان فقال لا ثم قال بلى هو عبدى وجاء بالبينة أنه له لم تقبل بينته وكذلك لو أقر أن هذا العبد لفلان ثم جاء بالبينة أنه له لم تقبل بينته كذا فى المبسوط * وسكوت العبد عند تصرف المولى فيه هل يكون اقرارا بالرق له ينظر ان كان تصرفا يشترك فيه الحر والمملوك كالاجارة والنكاح والخدمة لا يكون اقرارا بالرق وان كان تصرفا يختص به المملوك كالبيع والتسليم والهبة والرهن مع القبض ودفعه بالجناية فالسكوت عن الرد عنده يكون اقرارا بالرق وسكوت العبد على سوم البيع لا يكون اقرارا بالرق أما اذا باعه ولم يسلم وهو ساكت هل يكون اقرارا بالرق اختلفوا فيه قيل يكون اقرارا وقال المتأخرون من أصحابنا لا يكون اقرارا بالرق كذا فى محيط السرخسى * لو أن رجلا ادعى على أمة أنها أمته وادعت الامة أنه عبدها ولا يعرف أصلهما وليس واحد منهما فى يد صاحبه وصدق كل واحد منهما صاحبه فى دعواه معا فذلك باطل وان كان أقر أحدهما قبل الآخر فالذى أقر أخيرا مملوك للاول اذا صدقه ثانيا فان صدقه المقر له فى ذلك كان عبدا له وان لم يصدقه ولم يكذبه لم يكن واحد منهما مملوكا للآخر كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * اذا قال أعتقنى فهو اقرار بالرق وكذلك اذا قال أعتقنى أمس وكذلك قوله هل أعتقنى اقرار بالرق كذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى رجل لا يعرف له نسب وله ابن حر واشترى المجهول عبدا وأعتقه ثم أقر بالرق لانسان وصدقه المقر له وجحد المعتق

خويشتن ازتو خريدم بكذا فقال الزوج فروختم ثم قال أردت غيرها لا يصدق * قال أنت طالق بعد غد على ألف وغدا على ألف واليوم على الف فقالت قبلت فانها تطلق للحال واحدة بالف ويقع الثانى والثالث فى وقتهما بلا بدل لان البدل يقابل زوال النكاح وقد زال بالاول * قال لها الست بامرأتى الخلع جرى بيننا منذ ثمان سنين وقالت بل منذ سبع سنين يثبت الخلع باقرارهما وان لم يثبت التاريخ * خلع امرأته على ان ترد عليه جميع ماقبضت منه وكانت وهبته أو باعته من انسان ولم ترد ذلك عليه رجع عليها بقيمة ذلك ان عروضا وبالمثل فى المكيلات والموزونات كانه استحق بدل الخلع فيرجع بالقيمة * اختلعت على ان لا دعوى لكل على صاحبه ثم ادعى ان له عندها كذا من القطن يصح لان البراءة تختص بحقوق النكاح * قالت لاجنبى جون شوى من بنج دينار تودهد تو مرا بيك طلاق باى كشاده كن شوى بنج دينار باجنبى داد اجنبى باشوى زن خلع كرد على المهر ونفقة العدة سقطا لان قولها للاجنبى باى من بيك طلاق كشاده كن توكيل له بالخلع مطلقا والخلع لا يكون بلا بدل وبدله بقية المهر ونفقتها فكانها قالت اخلع مع زوجى على مهرى ونفقة عدتى وفيه دليل على انها اذا قبضت المعجل انه لا يرجع عليها بالمعجل لان تلفظه بلفظ الخلع دليل على توكيله باسقاط مالها عليه والمستوفى ليس كذلك وعليه الفتوى * وقع الخلع ببدل على الزوج قال القاضى الامام فى الاسرار يجوز الخلع ولا يجوز بذل المال وقال بعضهم يجوز والمختار الجواز وطريقه ان يحمل على الاستثناء من المهر فان الخلع يوجب براءته عن المهر فكانه قال الا قدرا من المهر فانه لا يسقط عنى فان لم يكن عليه مهر يجعل كان ذلك القدر استثنى عن نفقة العدة فان زاد على نفقة العدة يجعل كانه زاد على مهرها ذلك القدر قبل الخلع ثم خالع تصحيحا للخلع بقدر الامكان * قالت خويشتن خريدم فروش فقال فعلت يكون خلعا ولو لم تقل فروش لا يكون خلعا * قالت له خويشتن خريدم ازتو بعدت وكابين فقال الزوج لرجل آخر قل بعت فقال بعت تم الخلع لاخراج الزوج الكلام مخرج الوكالة أو الرسالة لان الوكيل فيه رسول * خريدم وفروختم

صح اقراره في حق نفسه حتى صار رقيقا للمقر له ولا يصح اقراره في حق المعتق حتى لا يبطل عتقه فلو مات المعتق وترك مالا فماله لمولى المعتق وهو المقر له ان لم تكن له عصبة فان كانت للميت عصبة نحو الابن أو الاخ أو العم فهؤلاء أحق بالميراث من المقر له وان لم تكن للميت الا ابنة فلها النصف والباقي للمعتق بالولاء ثم يصير للمقر له باقراره ولو لم يمت المعتق لكنه جنى جناية يسعى فيها ولا يعقلها أحد واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى أنه يسعى في قيمته أو في دية المقتول قال بعضهم يسعى في قيمته وقال بعضهم يسعى في الدية قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وهو الاصح واليه مال الكرخي حكى عنه الجصاص كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * وان جنى عليه فهو كالجناية على المملوك كذا في محيط السرخسي * ولو أن المقر له بالرق أعتق المقر ثم مات المعتق الاول فماله للمقر له وكذا لو كان للمقر ابن حر لان الاب اذا كان حيا الاحق للابن في تركة معتقه فلو مات المقر أولا وترك ابنا حرا ثم مات المعتق الاول ولم يترك عصبة فميراثه لابن المقر لا للمقر له وكذا لو كانت له عصبة سوى الابن كان المال له كذا في التحرير شرح الجامع الكبير

*(الباب السابع عشر في الاقرار بالنسب وأمية الولد والعتق والكتابة والتدبير).

يصح اقرار الرجل بالولد بشرط أن يكون المقر له بحال يولد مثله لمثله وأن لا يكون المقر له ثابت النسب من غيره وأن يصدق المقر له المقر في اقراره اذا كانت له عبارة صحيحة وبالوالد اذا كان المقر يولد لمثله وأن لا يكون المقر ثابت النسب من غيره وأن يصدق المقر له المقر في اقراره اذا كانت له عبارة صحيحة وبالمرأة اذا صدقته وكانت خالية عن زوج وعدة وأن لا تكون تحت المقر أختها ولا أربع سواها وبالمولى بان أقر ان هذا العبد معتق أو أقر أن هذا معتق اذا صدقه المقر له وأن لا يكون للمعتق في الصورة الاولى والمعتق في الصورة الثانية ولاء ثابت من الغير ولا يصح اقراره بما عدا هؤلاء نحو الاخ والعم والخال ومن أشبههم وتفسير صحة الاقرار بمن ذكرنا اعتبار الاقرار فيما يلزم المقر والمقر له من الحقوق وفيما يلزم غيرهما حتى انه اذا أقر بالابن مثلا فالابن المقر له يرث مع سائر ورثة المقر وان جحد سائر الورثة نسبه ويرث أيضا من أبي المقر وهو جد المقر له وان جحد الجد نسبه وتفسير عدم صحة الاقرار بمن ذكرنا عدم اعتبار اقراره فيما يلزم غير المقر والمقر له من الحقوق أما فيما يلزمهما من الحقوق فاقراره صحيح معتبر حتى ان من أقر مثلا بأخ وله ورثة سواه يجحدون أخوته فمات المقر لا يرثه الاخ مع سائر ورثته وكذلك لا يرث من أبي المقر اذا كان الاب يجحد نسبه وانما يستحق النفقة على المقر حال حياته واقرار المرأة يصح بثلاثة بالولد والزوج والمولى ولا يصح بالابن قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى ما ذكر ان اقرار المرأة بالابن لا يصح محمول على ما اذا كان لها زوج معروف فاما اذا لم يكن لها زوج معروف فينبغي أن يصح اقرارها كذا في المحيط * رجل ملك عبدا في صحته وأقر في مرضه أنه ابنه ومثله يولد لمثله وليس له نسب معروف فهو ابنه ويعتق ويرثه ولا يسعى في شئ وان لم يكن له مال غيره وكان عليه دين محيط بقيمته وكذلك اذا ملك معه أمه وقد ملكها في حالة الصحة لا سعاية على الام هذا اذا ملك العبد وحده أو مع أمه في حالة الصحة فاذا ملك العبد في مرضه وأقر بنسبه يثبت نسبه أيضا وعتق عليه كذا في الذخيرة * فان لم يكن للمريض مال آخر يخرج العبد من ثلثه تجب عليه السعاية ثم في أي قدر يسعى ذكر أن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يسعى في ثلثي قيمته وعندهما يسعى في جميع قيمته الا قدر ما يخصه من الميراث فان ذلك يطرح عنه وان كان للمريض مال يخرج العبد من ثلث ماله فعلى قولهما يرث العبد منه ويسعى في

قيمته

وقال الزوج كان في ضميري بعت رأس الشاة أو قال قلت فروفتم بالفاء قيل القول له مع اليمين الا اذا كان قبض بدل الخلع لانه دليل ارادة الخلع فحينئذ لا يقبل قوله وقيل لا يقبل وان لم يقبض لان كلامه خرج جوابا فيتقيد بالسؤال عن تمليك النفس وعليه الفتوى وان شهد شاهدان أنه قال فروفتم بالفاء وآخران انه قال فروختم بالخاء قضى بصحة الخلع وقيل اذا نوى منطقة أو خشبة في يده فان اشار الى تلك الخشبة أو المنطقة اشارة تفهم انه المراد يصدق انه لم يرد الخلع وكذا ان شهد قبل مجلس الخلع على هذه المواضعة ثم أشار في وقت كلامه الى ذلك الشئ اشارة فهمها الشهود ولان الخلع بمعنى النزع كانها قالت نزعت هذا عن يدي * قال لها ده دينار بده وخويشتن بخر فقالت خويشتن خريدم ولم تدفع الدينار ولم يقل الزوج فروختم لا يقع لانه تعليق بالاداء ولم يوجد * اختلعت بتطليقة بائنة على كل حق يجب للنساء على الرجال قبل الخلع وبعده ولم يذكر الصداق ونفقة العدة تثبت البراءة عنهما لان المهر ثابت قبل الخلع وبعده تثبت نفقتها * خالعها قبل الدخول وكان لم يسم مهرا تسقط المتعة بلا ذكر * ارتدت والعياذ بالله ثم خالعها لا يصح الخلع وتبقى له بعد الخلع ولاية الجبر على النكاح لان الخلع يكون عن النكاح * اختلعت في النكاح الفاسد لا يسقط المهر لانه ليس بخلع * طلقها بائنا ثم خالعها على مهرها لا يسقط المهر لانه لم يسلم لها بالخلع شئ * خلعها ثم تزوجها ثم قال انها حرام علي بذلك الخلع تحرم عليه لانه اخبر عن حرمتها بذلك الخلع ولا يكون ذلك الا بالطلاق ويجب عليه كل المسمى لانه لا يصدق عليها فيه وانما يصدق فيما عليه نية الطلاق في الخلع والمبارأة شرط الصحة الا ان المشايخ لم يشترطوها في الخلع لغلبة الاستعمال ولان الغالب كون الخلع بعد مذاكرة الفراق فلو كانت المبارأة أيضا كذلك لا حاجة الى النية وان كان من الكنايات وان لم يكن كذلك فبقيت مشروطة في المبارأة وسائر الكنايات على الاصل * قال لها سر بو فروختم ولم يقل خريدم ان نوى الطلاق يقع بلا بدل والا لا ولو قال سر تو فروختم بكذا من المال لا يقع بلا قبول كما لو قال لعبده بعت نفسك منك بكذا لا يعتق بلا قبول لانه معاوضة وان لم يذكر البدل عتق قبل أم لا

قيمته الا قدر ما يصيبه من الميراث وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يرث ولا يسعى في شئ من قيمته وأما الجارية فانها تعتق بموته ولا سعاية عليها وان ملكها في حالة المرض عندهم هكذا في المحيط * عبد صغير لا يعبر عن نفسه بين اثنين اشترياه فقال أحدهما هو ابني وابنك أو قال ابنك وابني أو قال ابننا فان ذكره موصولا يثبت نسبه من المقر صدقه شريكه أو كذبه وان فصل بان قال ابني وسكت ثم قال وابنك نفذ على المقر ولو قال ابنك وسكت ثم قال وابني فان صدقه شريكه ثبت نسبه من الشريك وان كذبه شريكه لم يثبت نسبه من الشريك وهل يثبت من المقر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يثبت وعندهما يثبت وان قال المقر له بعد مقالة المقر فيما اذا فصل هو ابني وابنك أو قال ابنك وابني أو ابننا يثبت نسبه منه لان هذا منه تصديق واقرار وان قال المقر له هو ابنك دوني أو ابنك وسكت ثم قال هو ابني لم يثبت نسبه منه فلا يثبت من واحد منهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في شرح الزيادات للعتابي * وان كان كبيرا أو صغيرا يعبر عن نفسه فان كان مقرا بالرق لهما فهو والذي لا يعبر عن نفسه سواء وان لم يقر بالرق لهما يرجع في ذلك الى قوله فان أقر أنه ابن المقر فهو ابن المقر وان أقر أنه ابن المقر له فهو ابن المقر له ان صدقه المقر له وان أنكر نسبه منهما لم يثبت نسبه من واحد منهما كذا في المحيط * جارية بين رجلين جاءت بولد فقال أحدهما هو ابني وابنك أو ابنك وابني أو ابننا فان صدقه شريكه يثبت نسبه من المقر وصارت الجارية أم ولد له تبعا للنسب ويضمن نصف قيمتها للشريك موسرا كان أو معسرا ولا يضمن قيمة الولد ونصف العقر بنصف العقر قصاص وان كذبه شريكه فالجواب كذلك الا أن ههنا يجب للشريك على المستولد نصف العقر ولم يجب للمستولد على شريكه نصف العقر كذا في شرح الزيادات للعتابي * رجلان اشتريا غلاما من السوق وكان عبد الرجل ولد عنده فقال أحدهما لصاحبه هذا ابني وابنك أو قال هو ابنك وابني أو قال هو ابننا جميعا فقال صاحبه صدقت أو قال كذبت فهو ابن المقر ولا يرجع فيه الى قول الغلام وان كان يعبر عن نفسه فبعد ذلك ان صدقه شريكه فلا ضمان عليه في الولد أصلا وان كذبه كان حكم الولد كحكم عبد بين اثنين أعتقه أحدهما وان قال الشريك هو ابنك دوني فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن المقر لشريكه شيأ ولكن يسعى الغلام له في قيمته وعندهما يضمن المقر ان كان موسرا كذا في المحيط * رجلان اشتريا عبدا فادعاه أحدهما ثم شهد على صاحبه أنه كان أعتقه قبل أن يدعيه وصدقه صاحبه سقط الضمان عن المقر بتصديق صاحبه كذا في شرح الزيادات للعتابي * جارية بين رجلين ادعى أحدهما أنها أم ولده وقال شريكه كنت أعتقتها قبل أن تقر بهذا وكذبه المقر فالجارية أم ولد للمقر وضمن المقر لشريكه نصف قيمتها كذا في المحيط * جارية بين رجلين ولدت في ملكهما فادعى أحدهما الولد والآخر الام معا أو أقر أنه كان أعتقها ثبت نسب الولد من مدعي الولد وأمها أم ولد له لان دعوة الولد دعوة الاستيلاد فتستند الى أول العلوق ودعوة الام دعوة تحرير فتقتصر على وقت الدعوة فكان السابق أولى ويضمن لشريكه نصف قيمتها وان زعم الشريك أنه لا ضمان له حيث زعم أنها بنته أو معتقته ويضمن نصف عقرها الاقراره بالوطء ولا يضمن من قيمة الولد شيأ لعلوقه حرا من الاصل كذا في شرح الزيادات للعتابي * استولدها ثم أقر أنها لفلان زوجها منه وصدقته فهي والغلام مملوكان للمقر له ولا يلتفت الى تكذيب الغلام اذا بلغ وكذلك اذا لم يقل شيأ حتى ماتت فان كذبته الجارية لم يصدق ويقضى عليه بقيمتها للمقر له ولا يقضى بالعقر وان ماتت قبل التصديق والتكذيب صدق

نوى أم لا لان بيعه نفسه منه اعتاقه * قالت عند غيبته من سرخريدم أى فلان تو بروو شوى مرا خبركن فقبل ان يخبر الزوج رجعت ولم يعلم الرسول ولا الزوج الرجوع حتى اخبر الزوج فقبوله باطل لصحة الرجوع بلا علمه لانها باشرت العقد بنفسها وما فوضته اليه وكان رسولا في الاخبار وللمرسل ان يرجع بلا علم الرسول لما قلنا ان الخلع معاوضة من جانبها ولو قالت لرجل اخلعني من زوجي على الف أو قالت للزوج اخلعني على الف ثم رجعت بلا علمه ثم خالعها المأمور كما امرت جاز عليها لانها وكلت غيرها والوكيل لا يصح عزله بلا علمه فلا يعمل العزل * خالعها وقالت ان لم أؤد البدل الى اربعة ايام فالخلع باطل فمضت المدة ولم تؤد فهذا بمنزلة شرط الخيار في الخلع وانه جائز على الخلاف اذا كان من جانبها * قال لها مرخريدى وا كرنه دادمت سه طلاق طلقت ان لم يخالع لانه علق بشرط عدم الخلع وقد وجد * قالت له مرا ازتو سرنه وباى نه من سرخريدم فقال اكرترا ازمن چيزى نيست من فروختم تطلق ان اراد به المجازاة وان اراد به التعليق لا الا اذا وجد الشرط بان كان لا يعطيها اللباس * اختلعت على ان تترك الولد عند الزوج صح الخلع وبطل الشرط لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة وكون الولد عند الام حق الولد لا الام فلا تملك الام ابطاله * اختلعت بمهرها ونفقة عدتها وعلى ان تمسك الولد سنين بنفقتها فأمسكت الولد اياما ثم هربت نفسها بقية المدة للزوج ان يرجع عليها بقيمة نفقة الولد في المدة التي لم تمسك لانها امتنعت عن ايفاء بدل الخلع فيجب قيمته كما لو اختلعت على عبد ووارثه * اختلعت منه على ابرائها من نفقتها ونفقة ولدها الرضيع صح * طلق امرأتي بشرط ان لا تخرج من المنزل شيأ ففعل والزوج يقول انك اخرجت شيأ وهي تقول لم اخرج فالقول له كالاختلاف يقع في الحنث * قالت خويشتن خريدم بدان كه بچه را بدارم يك سال ورختها خانه ترا فقال فروختم اكر برين باشى فهذا فارسية كلمة على ويكتفى بالقبول في المجلس ولو قال اكر برين شرطها بروى يشترط الاداء في المجلس وامساك الولد تلك المدة ثم يقع الطلاق بعد مضي المدة * قالت لزوجها خويشتن خريدم از تو بده درم شوى كفت كه فروختم بدان شرط كه تاده روز اين ده درم بمن دهى

و يكون الابن عبد المقر له ولو أنكرت وماتت قبل الحكم بشئ لا يقضى بشئ حتى يكبر الغلام فاذا كبر فالقول له ولو كانت الام حية والغلام يعبر عن نفسه فصدقته وكذبه الغلام أو على عكسه عتق الغلام والام أم ولد للمقر ويضمن قيمتها كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى رجل له عبد ولعبده ابن ولابن عبده ابنان ولدا فى بطنين وكلهم يولد مثلهم لمثل المولى فقال المولى فى صحته أحدهم ولدى يؤمر بالبيان مادام حيا فنى أيهم بين يثبت نسبه منه وعتق مابعده وان مات قبل البيان فالعبد يسعى فى ثلاثة أرباع قيمته وابنه فى ثلثى قيمته وكل واحد من الاصغرين فى ربع قيمته كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * رجل له عبد ولعبده ابنان ولدا فى بطنين مختلفين ولكل ابن ابن فهم خمسة وكل واحد منهم يولد مثله للمولى فقال المولى فى صحته أحد هؤلاء ولدى ثم مات المولى قبل البيان فانه يعتق من الاول خمسه و يسعى فى أربعة أخماسه وأما الاوسطان فيعتق من كل واحد منهما ربعه ويسعى فى ثلاثة أرباعه وأما الاصغران فيعتق من كل واحد منهما ثلثاه كذا فى المحيط * ولو كان العبيد سبعة بان كان لكل واحد من الاصغرين ابن فقال أحدهم ولدى فعندهما وهو الاصح على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يعتق من الاول سبعه ويسعى فى ستة أسباع قيمته ويعتق من كل واحد من ابنيه سدسه ويسعى فى خمسة أسداس قيمته ويعتق من كل واحد من ابنى الابنين خمسه ويسعى فى أربعة أخماسه ويعتق من كل واحد من الاصغرين خمسة أثمانه ويسعى فى ثلاثة أثمان قيمته كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * عبد بين رجلين قال أحدهما لصاحبه أعتقناه أو قال أعتقته أنا وأنت أو قال أعتقته أنت وأنا وصدقه صاحبه فى ذلك كله عتق العبد عنهما وصار مولى لهما وان كذبه صاحبه عتق على المقر باقراره وصار كعبد مشترك بين اثنين أعتقه أحدهما فيكون للشريك خيارات ثلاثة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأما عندهما فيتعين الضمان ان كان المقر موسرا والسعاية ان كان معسرا وولاء نصيب المقر له وولاء نصيب شريكه موقوف فان عاد الى التصديق ردما أخذ من الضمان أو السعاية ويثبت الولاء منه كذا فى المحيط * اذا أقر الرجل أنه أعتق عبده هذا أمس وهو كاذب عتق فى القضاء ولم يعتق فيما بينه وبين الله تعالى كذا فى المبسوط * ولو قال أعتقتك أمس وقلت ان شاء الله لم يعتق وكذلك لو قال أعتقتك أمس وانما اشتراه اليوم وكذلك قوله أعتقتك قبل أن اشتريتك كذا فى الحاوى * ولو قال أعتقتك ان دخلت الدار لم يعتق حتى يدخل ولو قال جعلت أمرك فى يدك فى العتق أمس فلم تعتق نفسك وقال العبد بل أعتقت نفسى لم يعتق كذا فى محيط السرخسى * لو قال أعتقتك على مال وقال العبد أعتقتنى بغير مال فالقول قول العبد ولو قال أعتقتك على مال أمس فلم تقبل فقال العبد بل قبلت أو قال اعتقتنى بغير شئ فالقول قول المولى كذا فى المبسوط * أقر أنه أعتق عبده هذا الا بل هذا اعتقا كذا فى محيط السرخسى * لو قال كاتبتك ولم يسم مالا وقال العبد على خمسمائة فانه ينبغى فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى أن يصدق العبد ولا يصدق عندهما كذا فى الحاوى * ولو قال كاتبتك أمس على ألف درهم فلم تقبل الكتابة وقال العبد بل قبلتها فالقول قول العبد ولو أقر أنه كاتب عبده هذا على ألف درهم لا بل هذا وادعى كل واحد منهما الكتابة جاز ذلك كذا فى المبسوط * ولو أقر أنه كاتب عبدا قبل أن يملكه أو أنه كاتبه أمس وانما اشتراه اليوم لم يصح ولو أقر أنه كاتبه أمس وقال ان شاء الله فالقول قوله ولو قال استثنيت الخيار لنفسى وقال المكاتب لم يكن فيه خيار فالكتابة جائزة ولا يصدق المولى على شرط الخيار وكذلك البيع فى

ومضى عشرة ايام ولم تعطه قال القاضى المروزى لا يصح الخلع وقال صاحب المنظومة يصح ويجب عليها تسليمه وهذا تعليق بالقبول لا بالاداء فقد نص فى الكتاب انه لو قال ان اعطيتنى الفا فانت طالق لا تطلق بلا أداء ولو قال انت طالق على الف تطلق بالقبول والامام السيد صاحب الاحقاق اخذ بقول القاضى * قالت سرخريدم فقال بدان شرط كه هرچه هست ازاندك وبسيار بمن فروختى فاعطت بعض القماشات لا البعض قال آنچ ازان روى است تاهمه نرساند خلع درست نه بود وعلى قياس ما قاله صاحب المنظومة ينبغى ان يقع ويجبر على تسليم القماشات * اختصما فقالت له انت تذهب من البلدة فطلقنى وقالت من سرخريدم توفروختى شوى كفت فروختم بشرط انك اكر دوماه رانه ايم لا تطلق امرأته فى الحال لانه علق الخلع ويشترط قبول الآخر بعد وجود الشرط والايجاب الموجود منها لم يبق بعد الشرط فاذا قالت المرأة بعد وجود الشرط خريدم وقع الطلاق والمراد من وجود الشرط انقضاء مدة الشهرين وعدم الاتيان * قال لها توطلاق بدان شرط كه فلان چيز بمن دهى طلقت ان قبلت فى المجلس * أنت طالق ان اعطيتنى الفا يقتصر على المجلس فان جاءت بالالف بعد الافتراق لا تطلق لانه طلب تمليك الالف منها بازاء الطلاق وانه للحال ولم يوجد دليل على الطلب فيما وراء المجلس فاقتصر بخلاف اذا اعطيتنى أو متى أعطيتنى فانه لا يقتصر حتى لو قالت له اشتريت نفسى منك بكذا فقال بعت اذا اعطيتنى أو فروختم چون بمن برسد يقع متى دفع البدل فى المجلس أو غيره * قالت اشتريت نفسى منك بكذا

جميع

فقال بعت اكر بدل خلع بمن برسد ان دفعت البدل فى المجلس يصح والافلا كقوله ان اعطيتنى وجعل الامام اذاهنا كمتى لانه لو جعل بمعنى ان يبطل بالقيام ولو بمعنى متى لا فلا يبطل بالشك بخلاف ان كلمتنى فانت طالق لانه شرط محض فكان يمينا محضا وفى الايمان لا يطلب وجود الشرط فى المجلس ولو شرط البدل من جانبه فيه فقالت اشتريت نفسى منك بكذا ان أعطيتنى أو قالت خريدم چون ابن

جميع هذه الوجوه كذا في الحاوي * دبر جارية ثم أقر أنها كانت مدبرة لآخر غصبتها منه لم يصدق على الجارية ويضمن قيمتها ولا يمنع من استخدامها ووطئها قضاء وفي الديانة لا يفعل ان كان كما يقول وان قتلها أجنبي فعليه القود للمقر ولو قتلها المقر له فعليه القود قياسا ولا قود عليه استحسانا كذا في محيط السرخسي * جارية بين رجلين قال أحدهما لصاحبه دبرتها أنا وأنت أو قال دبرتها أنت وأنا أو قال دبرناها فان صدقه صاحبه في ذلك فهي مدبرة لهما وان كذبه صاحبه في ذلك صارت بمنزلة جارية بين رجلين دبرها أحدهما والحكم ثمة أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى للشريك خيارات خمسة ان شاء دبر نصيبه وان شاء ترك نصيبه على حاله وان شاء ضمن المقر المدبر ان كان موسرا وان شاء استسعى الجارية ان كان المدبر معسرا وان شاء أعتق نصيبه فان ضمن المقر كانت الجارية نصفها مدبرة للمقر والنصف الآخر موقوف تخدم المقر يوما وتوقف يوما فان عاد الشريك الى تصديق المقر صارت مدبرة بينهما ورد على المقر ما أخذ من الضمان وان لم يرجع الى تصديقه حتى مات أحدهما ولا مال له سوى الجارية فان مات المقر وصدقته الجارية فيما قال سعت في ثلثي نصف قيمتها لورثة المقر وأما اذا كذبت الجارية المقر فيما قال سعت في ثلثي قيمتها في ظاهر الرواية وان مات المنكر فان صدقت الجارية المقر فيما أقر فانها تسعى للمقر في جميع قيمتها وان كذبت الجارية المقر فيما أقر فانها تسعى للمقر في نصف قيمتها وذلك قيمة حصته ولم تسع في غير ذلك وأما اذا ماتا جميعا أحدهما قبل الآخر فان مات المقر أولا ثم المنكر والجارية صدقت المقر فيما أقر فحكم المسئلة قبل موت المنكر أن يعتق ثلث النصف الذي هو حصة المقر وتلزمها السعاية في ثلثي ذلك النصف وان مات المنكر بعد ذلك وجبت عليها السعاية في نصيب المنكر للمقر واذا وجبت السعاية في نصيب المنكر للمقر صار ذلك تركة للمقر وازدادت تركة المقر واذا ازدادت تركة المقر ازداد الثلث فيسلم لها ثلث جميع الرقبة وتسعى في ثلثي جميع الرقبة وان كانت الجارية كذبت المقر فيما أقر فكذلك الجواب تسعى في ثلثي قيمتها وان مات المنكر أولا ثم المقر والجارية صدقت المقر فيما أقر مشايخنا رحمهم الله تعالى ذكروا أنه تلزمها السعاية في كل قيمتها وان كانت الجارية كذبت المقر فيما أقر فنقول ذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة قبل موت المقر أنه تلزمها السعاية في نصيب المقر لا غير ولم يذكر حكمها بعد موت المقر ومشايخنا رحمهم الله تعالى ذكروا أنه تلزمها السعاية في كل قيمتها لانه لزمتها السعاية في كل القيمة قبل موت المقر فلا يتغير بموت المقر بعد ذلك هذا كله بيان مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما بيان مذهب أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فتصير كلها مدبرة باقرار المقر فبعد ذلك ان صدق الشريك المقر فهي مدبرة بينهما ولا ضمان على المقر وان كذبه ضمن المقر نصف قيمتها للشريك موسرا كان أو معسرا ويكون نصفها مدبرا للمقر والنصف الآخر موقوفا الى أن يعود الشريك الى تصديق المقر فان عاد صارت مدبرة بينهما ورد الشريك ما أخذ من المقر وان لم يعد حتى مات المقر سعت في ثلثي نصف قيمتها لورثة المقر وليس عليها غير ذلك للحال صدقت الجارية المقر أو كذبته وباقي المسئلة بعد هذا على مذهبهما على حسب ما بينا لابي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط

(الباب الثامن عشر في الاقرار في البيع والشراء وفي الاقرار بالعيب في المبيع)

لو قال الرجل بعتك عبدي هذا أمس فلم تقبل فقال المشتري قد قبلت فالقول له وكذلك لو قال المشتري اشتريت منك هذا فلم تقبل فقال البائع بلى قد قبلت فالقول له لان البيع ينتظم بفعلهما جميعا كذا في محيط

مقدار بين بر سد ان أعطاها البدل في المجلس صح والا لا لان الخلع من جانبها معاوضة فلا يتوقف على ماوراء المجلس * أنت طالق على أن تعطيني نقدا أو على ألف يقع بالقبول في المجلس ولا يشترط الاعطاء ولو لها عليه ألف تقاصا وان نص على الاعطاء والدينان الحالان من جنس واحد يتقاصان وفي ان أعطيتني واذا أعطيتني لا يقع ما لم يعط ولا تقع المقاصة أيضا لانه معلق بالاداء فلا يقع قبله والمقاصة ليست باعطاء وكلمة على وان للشرط لكنه على خلاف سائر أدواته فانه يقتضي تحقق المشروط في الحال بشرط ايجاد الجزاء بعده كقوله أزورك على أن تزورني فالزيارة منه موجودة في الحال ولهذا دخل على البيع بالخيار واقتضى تحقق السبب وتأخر الحكم بخلاف قوله ان زرتني زرتك * قال لها بعد الخلع أنت طالق على ألف لا يقع الا بقبولها وان كان المال لا يلزمها وهذه مسئلة الجامع وهي رواية في واقعة الفتوى * خالعها مرتين ثم قالت في عدة الثاني بقي لي طلاق واحد اشتريته منك بعشرة دنانير حتى تكمل الثلاث فقال الزوج بعت الطلاق الثالث منك بعشرة وقالت اشتريته يقع الثالث ولا يجب المال لان اعطاء المال لتحصيل الخلاص المنجز وانه حاصل وأما اشتراط قبولها في أول المسئلة فلان قوله أنت طالق على ألف في المعنى تعليق طلاقها بالقبول فلا يقع بلا وجود الشرط * تزوجها على ثلثمائة ووهبت له مائة قبل القبض ثم خالعها على المهر المذكور في العقد قبل قبض المهر ان علم الزوج بالهبة لا يرجع وان لم يعلم يرجع عليها * قال لها يك دينار بتو رسد سر خريدي بعدت وكابين وأراد به التحقيق فقالت خريدم فهذا خلع تام منجز لان معناه خويشتن خريدي بعدت وكابين بيك دينار كه بتو رسد خطاب * الخلع اذا جرى بين الزوج والمرأة فاليها القبول كان البدل مرسلا أو مطلقا أو مضافا الى المرأة أو الاجنبي اضافة ملك أو ضمان ومتى جرى بين الاجنبي والزوج وكان البدل مرسلا فالقبول اليها وان أضيف الى الاجنبي اضافة ملك أو ضمان فالى الاجنبي لا المرأة * وكله بان يخالعها بعد شهر فمضت المدة ولم يخالع الوكيل لا يجبر الوكيل على الخلع وان طلبت المرأة

و بمضي المدة لا ينعزل الوكيل * وطئ المنكوحة فاسدا اوجب المهر ثم اختلعت منه بذلك المهر قيل يسقط المهر لان الخلع هنا كناية عن الابراء وبعض المتأخرين على أنه لا يسقط لان الخلع لغو لعدم النكاح وعلى هذا اذا طلقها بائنا ثم اختلعت من زوجها وقد ذكرناه * قالت اشتريت نفسي بالمهر ونفقة العدة فقال من فروختم بسه طلاق فان قبلت يقع الثلاث والا فلا الا اذا نوت الشراء بثلاث تطليقات فيقع الخلع بثلاث ولو لم يقل هذا ولكن قال أنت طالق ثلاثا ونوى الجواب وهي نوت الواحدة لا يصح الخلع ويقع الثلاث * قالت خويشتن خريدم فقال مستهزئا دارهان فروختم أو قالت سرخريدم فقال مستهزئا من فروختم نمى خرى قيل يكون خلعا بخلاف قوله فروشتم نمى خرى لان قوله فروشتم استقبال لا اخبار عن الحال * قالت سرخريدم فوكزها وكزا او قال اينك فروختم لا يقع ولم يذكر فيه خلافا وقد مضى في الطلاق الخلاف * (النوع الثالث فيما يكون جوابا وما لا يكون) * قالت اخلعني أو خويشتن خريدم فقال مجيبا لها أنت طالق صار بمنزلة خلعت فيقع البائن ويجعل كأنه قال أنت طالق بالخلع لانه خرج جوابا ولا يبرأ عن المهر والمختار انه اذا أراد الجواب يكون جوابا فيكون خلعا ويبرأ عن المهر ولو قال فروختم يكون جوابا بلا نية وقال الامام ظهير الدين أنت طالق و بيك طلاق باى كشادم جواب بلا نية في الصحيح ولو قال في الجواب دست كوناه كردم أو دست بازداشتم وكل لفظ لا يحتمل معنى الشتم ان نوى الزوج الايقاع يكون ايقاعا مبتدأ وقيل يكون جوابا اذا نوى ولو قال فروختم بيك طلاق رجعي يكون جوابا ويلغو لفظ الرجعي كما ذكرنا كما لو قال أنت طالق تطليقة بائنة أملك الرجعة يقع البائن ويلغو لفظ املك الرجعة لان الرجوع لا يصح * قالت خويشتن خريدم فقال طلاقتك واحدة للسنة والمرأة مدخولة يقع رجعية على رواية الاصل لان البائن ليس بسني لزيادة الصفة وعلى رواية الزيادات يقع بائنا لانه سني للحاجة الى الخلاص الناجز * قالت اشتريت نفسي منك بطلاق فقال فروختم لا يقع ما لم يقل خريدم * قال لها خويشتن بخر بعدت

السرخسي * اذا أقر الرجل أنه باع عبده هذا من فلان وقبض الثمن منه ولم يسمه فهو جائز ولو سمى وأقر أنه قبضه كان هذا أجوز ولو سمى ثمنا وقال لم أقبضه وقال المشتري قد قبضته فالقول قول البائع مع يمينه والبينة على المشتري كذا في المبسوط * أقر أنه باع داره منه ولم يسمها ثم جحده فالاقرار باطل وكذا ان سمى المبيع ولم يسم ثمنا فان حدد الدار وسمى الثمن يلزمه وان جحد ذلك البائع ولا يعرف الشهود الحدود بعد أن تقوم البينة على معرفة الحدود كذا في محيط السرخسي * لو أقر أنه باع عبده من فلان ولم يسم العبد ثم جحد فهذا الاقرار باطل وكذلك ان أقر أنه باع عبده من فلان غير أن الشهود لم يعرفوه بعينه كذا في المبسوط * لو أقر أنه باع عبده منه ولم يسم الثمن فقال المشتري اشتريته منك بخمسمائة فجحد البائع أن يكون باعه بشئ حلف البائع على دعوى المشتري ولا يلزمه البيع بالاقرار الاول وكذلك لو كان المشتري بدأ بالاقرار على هذا الوجه كذا في المحيط * اذا أقر أنه باع هذا العبد من فلان بألف درهم فقال فلان ما اشتريته منك بشئ ثم قال بلى قد ابتعته منك بألف درهم وقال البائع ما بعتكه فالقول قول المشتري وله أن يأخذه بالثمن ولو كان حين جحد المشتري الشراء قال البائع صدقت لم تشتره ثم قال المشتري بعد ذلك قد اشتريته لم يلزمه البيع ولم تقبل منه بينة على ذلك الا أن يصدق البائع على ما يدعي من الشراء بعد ذلك فحينئذ تصادقهما على الشراء بمنزلة البيع المستقبل كذا في المبسوط * أقر أنه باع هذا العبد من فلان لا بل من فلان فهو باطل ويحلف كل واحد منهما ان ادعاه بثمن مسمى كذا في محيط السرخسي * ولو أقر أن هذا العبد الذي في يديه عبد لفلان اشتريته منه بألف درهم ونقدته الثمن ثم قال بعد ذلك اشتريته من فلان الآخر بخمسمائة درهم ونقدته الثمن فان أقام البينة على ذلك كله فهو جائز وعليه الثمن للاول والثمن للآخر هذا اذا أقام البينة على البيعين فقط دون نقد الثمنين فأما اذا أقام البينة على نقد الثمنين فلا شئ عليه لواحد منهما واذا لم يقم بينة على ذلك فالعبد للاول ان جحد البيع وان صدقه الثاني في ذلك فله الثمن خمسمائة وان جحد البيع ضمن له المقر قيمة العبد هكذا في المبسوط في باب اقرار الرجل في نصيبه * ولو أقام البينة على الاول ولم يقم على الآخر وصدقه الآخر بالبيع كان الجواب فيه كالجواب فيما لو ثبت البيعان جميعا بالبينة كذا في المحيط * لو أقر أنه باعه منه بألف درهم وقال المشتري اشتريته بخمسمائة وقد خرج نصف العبد من ملك المشتري فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى القول في الثمن قول المشتري سواء رضي البائع باسترداد ما بقي أم لم يرض وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى القول في الثمن قول المشتري مع يمينه الا أن يرضى البائع ان يأخذ ما بقي منه ويتبع المشتري بحصة ما خرج من ملكه على قول المشتري فحينئذ يجري التحالف وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فيتحالفان ويترادان قيمة العبد الا أن يشاء البائع أن يأخذ ما بقي من العبد وقيمة ما استهلك المشتري كذا في المبسوط * في المنتقى رجل اشترى جارية وقبضها ثم أقر المشتري انها لهذا المدعي وصدقه البائع فأراد المشتري أن يرجع عليه بالثمن فقال البائع انما كانت للمدعي لانك وهبتها له كان القول قوله كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى رجل اشترى من رجل جارية بيعا فاسدا وقبضها المشتري فحضر البائع يريد استردادها فقال المشتري وهبتها من فلان وقبضها ثم أودعها عندي وأنكر البائع لم يقبل قوله وللبائع أن يأخذها فان أقام المشتري بينة على ما ادعى لا تقبل ولو علم القاضي بما ادعاه المشتري أو صدقه البائع أو أقام البينة على اقرار البائع أو حلفه المشتري فنكل اندفعت الخصومة عنه ويغرم قيمتها للبائع ولو لم يقم البينة على

ماذ كرنا واستردها البائع ثم حضر الغائب وأنكر ما ادعاه المشترى سلمت الجارية للبائع وان أقر بما قال المشترى أخذ الجارية من البائع ويغرم المشترى قيمتها ولو قال المشترى وهبتها لفلان وقبضها ثم أودعنيها ثم أعتقها أو دبرها أو استولدها فجحد البائع ذلك فلا سبيل له عليها ولا يأخذ قيمتها وتكون موقوفة الولاء وتصير مدبرة موقوفة أو أم ولد موقوفة تعتق بموت الموهوب له فان حضر وصدق المشترى فى ذلك كله أخذ الجارية وكانت مدبرة أو أم ولد له كما قال المشترى وان حضر وادعى الهبة وأنكر الاعتاق وغيره فهى أمة وله أن يأخذها من المشترى ولو قال المشترى ان الموهوب له كاتبها وكذبه البائع كان له أن يأخذها وتكون فى يده حتى يحضر الموهوب له فان حضر وكذبه المشترى فى ذلك كله سلمت الجارية للبائع الا اذا أقامت الجارية البينة أنه قد كان باعها وأن المشترى كاتبها فحينئذ يقضى بكتابتها وان صدقه فى الهبة وكذبه فى الكتابة أخذها وكانت أمة له وان صدقه فى ذلك كله أخذها من البائع وكانت كما قال المشترى ويغرم قيمتها فان كان البائع حين ردت عليه باعها أو دبرها أو أعتقها كان ذلك باطلا اذا صدق الغائب المشترى فى البيع أو الهبة وينفذ فيما اذا كذبه كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * الوكيل بالبيع اذا أقر بالبيع صح اقراره فى حق الموكل سواء كان الثمن قائما أو هالكا ولو أقر الموكل أن الوكيل باعه من فلان بألف وصدقه فلان فى ذلك والوكيل يجحد فالعبد لفلان بألف والعهدة على الموكل دون الوكيل كذا فى المحيط * اذا دفع رجل الى رجل عبدا وأمره أن يبيعه ثم مات الآمر فاقر الوكيل أنه باعه بألف درهم وقبضه فان كان العبد قائما لم يصدق الوكيل وان كان مستهلكا صدق كذا فى المبسوط * عبد لرجل أجنبى فاستهلك المشترى العبد فقال رب العبد للبائع أنا أمرتك بالبيع فلى الثمن وقال الوكيل لم تأمرنى ولى الثمن ولك القيمة فالقول لرب العبد وكذلك ان كان العبد قائما كذا فى محيط السرخسى * ولو لم يأمره بذلك ولكنه أجاز البيع فان كان العبد قائما بعينه جاز وان كان مستهلكا لم يجز وان قطع يده ثم أجاز البيع فالارش للمشترى وان لم يجز البيع فالارش لرب العبد كذا فى المبسوط * فان أقر رب العبد انه أجاز البيع بعدما وقع بيوم وأنكر المشترى فالقول لرب العبد ولا يمين عليه وان كان العبد مستهلكا فالقول للمشترى مع يمينه كذا فى محيط السرخسى * رجل وكل رجلا ببيع جارية له فسلمها اليه ثم جاء الموكل يريد استردادها فقال الوكيل قد بعتها من فلان بألف درهم وقبضها وقبضت الثمن وهو هذا ثم أودعنيها وكذبه الموكل لم يقبل قوله وردت على الموكل ولا تقبل بينة الوكيل على ما ادعى فان حضر المقر له وأنكر سلمت الجارية للموكل فان ادعى ما أقر به الوكيل أخذ الجارية من الموكل ويأخذ الموكل الثمن من الوكيل ان كان قائما فى يده وان هلك فى يده لا ضمان عليه وان لم يقر الوكيل بقبض الثمن فالقول قوله ويدفع المقر له الثمن ويأخذ الجارية وكذلك الجارية المأسورة اذا اشتراها مسلم بالف وأخرجها الى دار الاسلام فجاء المالك القديم ليأخذها من المشترى بالثمن فقال وهبتها من فلان وقبضها منى ثم أودعنيها وغاب لم يقبل قوله ويقضى به للمالك القديم ولا تقبل بينة المشترى على ما ادعى فان حضر المقر له وأنكر ذلك سلمت الجارية للمولى القديم بالثمن وان ادعى ما أقر به المشترى أخذ الجارية من المولى القديم وأخذ المولى منه بالقيمة ورد المشترى الثمن على المالك القديم وعلى هذا لو وهب من رجل شيأ وسلمه اليه ثم أراد الرجوع فقال الموهوب له وهبته من فلان وسلمته اليه ثم أودعنى يؤمر بالتسليم اليه فان كذبه فيما ادعى فالرجوع ماض فان صدقه يؤمر الواهب بالتسليم اليه وكذا لو ادعى أنه أخوه أو أنه عوضه

وكابين وكل حق يكون للمرأة على الزوج فقالت خريدم صح الخلع بدون قول الزوج بعت ولو لم تذكر البدل فقالت خويشتن خريدم بعدت وكابين لا يصح الخلع ما لم يقل الزوج بعت * قال لها بعت منك مهرك بتطليقة فقال اشتريت يقع بائنا ولو قالت بعت منك بتطليقة مهرى وقال بعت منك بتطليقة يقع الرجعى مجانا لان العوض لم يذكر فى كلامه ولا يصلح جوابا لكلامها أيضا * قال لها بعت منك طلاقك بما على من المهر فقالت طلقت نفسى يقع البائن بمهرها كقولها اشتريت ولا يشترط النية هنا عند الكل * قال لها بعت منك ثلاث تطليقات بمهرك ونفقة عدتك فقالت مجيبة له بعت ولم تقل اشتريت بانت عند الاسكاف وقال الفقيه أبو الليث لا يقع فى المختار وقال صاحب المحيط قول أبى بكر الاسكاف أحب الينا * قالت له اخلعنى فقال فعلت أو أجزت يكون خلعا * قال لها بعت منك تطليقة بمهرك ونفقة عدتك فقالت بجان خريدم صح الخلع وهذا للمبالغة * وعن الامام الثانى قالت أبرأتك بمالى عليك على طلاقى ففعل جازت البراءة وكان الطلاق بائنا وكذا لو جعل له مالا على ذلك ولو قالت طلقنى على أن أؤخر مالى عليك فطلقها فان كان للتأخير غاية معلومة صح التأخير وان لم يكن له غاية معلومة لا يصح والطلاق رجعى على كل حال ولو طلقها على أن تبرئه من الالف التى كفل بها للمرأة من فلان صح والطلاق بائن * قالت اختلعت أو اشتريت منك نفسى فقال نيك آمد لا يكون جوابا ولو قال فروختم بكابين وده درم ديكر فقالت آمد تم الخلع * قالت خويشتن خرمى ازتو بمهرى ونفقه عدتى دادى فقال الزوج آرى وقعت الفرقة ولو قال آرى بيتم لا وكذا لو قال بزرفتم لا يكون جوابا ولو قال نعم أو بلى فهو جواب فى المختار لعدم الفرق بينهما فى عرف العوام * قالت خويشتن خريدم فقال روا كنون لا يقع لاحتمال اظهار النفرة وهذا مستقيم على قول من قال فى خويشتن خريدى فقالت خريدم لا يتم الخلع وعلى قول من قال يتم لا يستقيم ولو قالت من خويشتن خريدم ازتو فقال الزوج رو لا يكون خلعا وان نوى الطلاق كان طلاقا * قال اشتريت نفسى فقالت بحكم خويشتن فروختم صح * وفى الاصل اختلعت

بحكمه أو بحكمها أو بحكم أجنبى صح وبطلت التسمية وترد المهر المقبوض * قالت خويشتن ازتوسه بازهشتم فقال دستى ان أراد به الاجازة وقع الثلاث والا واحدة رجعية * بعت منك أمرك بالف درهم ان اختارت نفسها فى المجلس وقع الطلاق ولزمها المال فكما أن الاعتياض عن الطلاق المنجز يصح كذلك عن المعلق يصح * قالت له وهبتك مهرى فعوض لى فقال عوضتك ثلاث تطليقات وقع *(النوع الرابع فى فاسده)* اذا أشهد على أن الزوجة اذا قالت خويشتن خريدم ازتو يقول لها فروختم بألف أو ألفين وشهد شاهدان انه قال بالف أو ألفين ان سمع القاضى منه انه قال بالخاء لا يلتفت الى مقال الشاهدين وان قال لم أفصح انه قال بالفاء أو الخاء يقبل و يبطل الخلع ولو شهد بعض أهل المجلس انه قال بالخاء يقبل و يصح الخلع ولو برهن على أنه باع رأس الشاة أو قال بالفين أو ألفا يقبل ولو برهنت على أنه قال بالخاء فى معارضة برهانه فالعامة على أن برهانها أولى وصاحب المحيط على أن بينته أولى و يصدق عند عدم البينة باليمين والقاضى فى الفتاوى لم يجب عن هذه المسائل سدا لباب الحيل * قالت خويشتن خريدم بيكى جابادى فقال من بيكى كرده فروختم ان كانت الجردقة مثل الجابادى أو أصغر منه يكون جوابا وان كانت أزيد لا يكون جوابا وان كانت الجرادق مختلفة يسئل الزوج أى جردقة أردت و يبنى الحكم عليه ان كان مثل الجابادى أو دونه فجواب والا لا * قالت اشتريت نفسى منك بكذا درهم وعشرة ثياب معينة فقال بعت على أن تصل الى الثياب المعينة فى عشرة أيام فمضت الايام ولم تصل الثياب المعينة قيل لا يصح الخلع وقال مولانا صاحب المنظومة صحيح وتام * قال لها اشترى نفسك منى بنفقة العدة والمهر فقالت اشتريت بالمهر لا يقع الخلع مالم يقل الزوج بعت لانها زادت على الجواب بالنقصان فكانت بادئة ولو قالت اشتريت بنفقة العدة والمهر تم الخلع وان لم يقل الزوج بعت لانها وان زادت على الجواب لكنها ما قصرت لانها أعادت كل ما فى السؤال وهذا تمام الجواب أيضا * خويشتن خريدم بعدت وكابين فقال أنت طالق وطلقتك تقع تطليقة بائنة فى المختار لانه يصلح جوابا وفى النوازل يقع الرجعى والاول أصح ولا يسقط المهر الا بالشهين

أو غيره مما يمنع الرجوع كان له أن يرجع كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * لو أمر رجل رجلا بشراء عبد بعينه فاقر الوكيل أنه قد اشتراه بالف درهم وادعى ذلك البائع وجحده الآمر فالقول قول الوكيل ولو أمره بشراء عبد بغير عينه وسمى جنسه وصفته وثمنه فاقر الوكيل أنه قد اشترى هذا العبد بالثمن الذى سماه له وجحده الآمر فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال ان كان دفع الآمر الثمن الى الوكيل فهو مصدق وان لم يكن دفع الثمن اليه لم يصدق وقالا اذا كان العبد قائما بعينه وكان مثله يشترى بذلك الثمن فالقول قول الوكيل ولو كان الآمر قد مات ثم أقر الوكيل بشراء هذا العبد فان كان الثمن فى يده بعينه أو فى يد البائع أو كان الآمر لم يدفع الثمن اليه لم يصدق الوكيل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى على الآمر و يلزم البيع الوكيل وتحلف الورثة على علمهم وان كان قد استهلك البائع الثمن فالقول قول الوكيل و يلزم البيع الميت كذا فى الحاوى * قال محمد رحمه الله تعالى رجل أمر رجلا أن يشترى له جارية فلان بالف درهم فقال نعم فاشتراها فقبضها أو لم يقبضها حتى قال اشتريتها بالف وخمسمائة وصرت مخالفا فالجارية لى وقال الآمر اشتريتها بالف والجارية ملكى وصدق البائع الآمر فالقول قول البائع والآمر ان لم يقبض الثمن فيعطى الآمر ألف درهم الى البائع و يأخذ الجارية فان أراد المشترى أن يحلف البائع على ما ادعى ليس له ذلك وان أراد أن يحلف الآمر له ذلك فان حلف أخذ الجارية وأعطى البائع الثمن والعهدة بينه و بين البائع ولا يرجع بشئ من العهدة على المأمور وان نكل صارت الجارية للمشترى ويرد المشترى الى البائع ألف درهم و يأخذ الجارية فان رجع البائع الى تصديقه أخذ خمسمائة ولم يذكر فى الكتاب أن البائع لو أراد أن يطالب الآمر بالف درهم هل له ذلك أم لا حكى الجصاص عن الكرخى والقاضى الامام أبو الهيثم عن القضاة رحمهم الله تعالى أنه له ذلك وهو بالخيار ان شاء طالب المشترى بذلك وان شاء طالب الآمر وقال عامة المشايخ ليس له ذلك وكذا لو قال المشترى اشتريتها بمائة دينار والمسئلة بحالها كان الجواب فى هذه المسئلة والمسئلة الاولى سواء الا فى فصل واحد وهو أن فى الاولى اذا أخذ الآمر الجارية وأدى الالف الى البائع ثم استحلفه المشترى ونكل يأخذ المشترى الجارية من الآمر مجانا بغير شئ فى القياس وفى الاستحسان يأخذها بما أدى من الالف وكان للآمر حق حبسها عن المشترى الى أن يؤدى اليه الالف وفى هذه المسئلة يأخذها مجانا بغير شئ قياسا واستحسانا هذا اذا أقر بالشراء أما اذا أنكر الشراء أصلا فقال الآمر اشتريتها بالف وصدقه البائع كان القول قول البائع والعهدة على الآمر فلو قال البائع أنا أستحلف المشترى بالله ما اشترى للآمر له ذلك فان حلف فلا شئ عليه وان نكل لزمته العهدة فيؤدى الثمن ويرجع فيه على الآمر ويرجع عليه قبل الاداء وان كان قد أقر أنه لا حق له قبل الآمر حين أنكر الشراء ذكر فى هذه المسئلة استحلاف البائع للمشترى ولم يذكره فى مسئلتى الخلاف بالكثرة والخلاف بتغاير الجنس من مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال لا يستحلف ثمة ومنهم من قال هناك أيضا يستحلف اذا حلف الآمر بالله ما علم أنه اشترى بالف وخمسمائة أو بمائة دينار ولو كان البائع فى هذه الوجوه قبض الثمن ألفا ثم قال كان الثمن ألفا أو مائة دينار لا يلتفت الى قوله فبطل قوله بقى الخلاف بين الآمر والمأمور فالمأمور يدعى أنه اشترى لنفسه والآمر يدعى أنه اشترى له فكان القول قول المأمور مع يمينه فان حلف ثبت الشراء لنفسه وان نكل ثبت الشراء للآمر هذا اذا صدق الآمر وان صدق المأمور وقد سمى الآمر الثمن أو لم يسم فاشترى فقال اشتريت بالف وقال الآمر

الآمر اشتريت بخمسمائة وصدق البائع المأمور فالقول قول المأمور مع يمينه كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * اذا أقر البائع أنه باع هذا العبد من هذا وبه هذا العيب وادعى أن المشترى أبرأه منه فعليه البينة فان لم تكن له بينة استحلف المشترى ما أبرأه وما عرض على بيع منذ رآه ولا رضى به ولا خرج من ملكه فان حلف رده عليه وان ادعى المشترى أنه اشتراه وبه هذا العيب وهو عيب يحدث مثله وجحد البائع ذلك وأقر أنه باعه وبه عيب ولم يسمه لم يلزمه بهذا الاقرار شئ كذا في الحاوى * واذا أقر البائع أن بالمشترى عيبا يتوهم زواله بحيث لا يبقى له أثر بان أقر أنه باع هذا العبد وبه قرحة ولم يسمها ولم يعينها ثم جاء المشترى بالعبد وبه قرحة وأراد أن يرده وقال هي تلك القرحة التي أقررت بها وقال البائع التي أقررت بها قد زالت وهذه قرحة أخرى حدثت في يدك فالقول قول البائع مع يمينه وعلى المشترى البينة فالقول قوله وكذلك ان سمى البائع نوعا من العيوب صدق أنه قد ذهب وهذا غيره اذا كان مما يبرأ ويذهب كذا في المبسوط * فلا يكون للمشترى حق الرد الا ببينة يقيمها أن هذا العيب عين ذلك العيب أو يكون بين اقرار البائع وبين المنازعة مدة لا يتوهم زوال القرحة باثرها في تلك المدة ولا قرحة بالجارية الا هذه فحينئذ كان القول قول المشترى وله أن يرد بالعيب على البائع كذا في المحيط * أقر البائع أنه باع وبه خرق فجاء المشترى بخرق فقال البائع ليس هذا ذلك لا يصدق ولو قال زاد وكان صغيرا صدق ولو كان به خرق غير ذلك فقال البائع بعتك وهذا به ولم يكن الآخر به فالقول قول البائع مع يمينه كذا في محيط السرخسي * ولو كان البائع اثنين وأقر أحدهما بعيب وسماه وجحده الآخر كان للمشترى أن يرد على المقر دون الآخر فان كان البائع واحدا وله شريك مفاوض فجحد البائع العيب وأقر به شريكه كان للمشترى أن يرده كذا في المبسوط * وله الخيار ان شاء رد على الشريك المقر بالعيب وان شاء رد على البائع كذا في المحيط * وان كان الشريك شريك عنان لم يكن للمشترى أن يرده باقراره وكذلك المضارب اذا باع خادما من المضاربة فاقر رب المال فيه بعيب لم يكن للمشترى أن يرده على المضارب بذلك وكذلك لو كان رب المال هو الذي باع فاقر المضارب بالعيب وكذلك الوكيل اذا باع وأقر الموكل بالعيب لم يلزم الوكيل ولا الآمر من ذلك شئ ولو أقر الوكيل بالعيب وجحد الآمر كان للمشترى أن يرده على الوكيل ولكن في حقه دون الآمر الا أن يكون عيبا لا يحدث مثله فحينئذ يرده على الآمر لا باقرار الوكيل ولكن تيقنا أن العيب كان موجودا عند الآمر وان كان العيب يحدث مثله فان أقام الوكيل البينة على أنه كان عند الآمر رده عليه وان لم تكن له بينة استحلف الآمر على دعواه فان نكل رده عليه وان حلف فهو لازم للوكيل وفي شريكي العنان لو أقر البائع منهما بالعيب وجحد شريكه رده عليه ولزمهما جميعا وكذلك المضارب اذا أقر بالعيب لزمه ولزم رب المال كذا في المبسوط * لو أن رجلا اشترى من رجل سلعة وباعها من غيره فطعن فيها المشترى الآخر بعيب وردها على المشترى الاول ان ردها بغير قضاء لا يكون للمشترى الاول أن يخاصم بائعه في ذلك العيب وان ردها بقضاء قاض فهذا على وجوه ثلاثة الاول اذا ردها باقراره بالعيب بأن أقر بهذا العيب ثم أبى القبول وقضى القاضي عليه بالرد فانه على وجهين ان لم يسبق منه جحود هذا العيب نصا قبل الاقرار بالعيب بأن لم يقل قبل الاقرار بالعيب بعتها وما بها هذا العيب كان له ان يخاصم بائعه ويرد عليه اذا أقام البينة أن هذا العيب كان عنده وقت الشراء وان سبق منه جحود هذا العيب نصا قبل الاقرار بهذا العيب لا يكون له أن يخاصم بائعه الوجه الثاني اذا رد عليه بنكوله وفي هذا الوجه ان لم يسبق منه جحود

* قالت خويشتن خريدم بعدت وكابين فقال بك طلاق دادمت ان عنى الابتداء صدق ويقع الرجعى وان عنى الجواب فجواب وان لم يخطر بباله شئ لا يكون جوابا الا ان جوابها فروختم لا طلاق دادمت الا اذا عناه واختار الفقيه أبو الليث والصدر انه جواب * خالعها على ارضاع ولده ولم يوقت صح وترضعه سنتين ولو مات الولد بعد سنة فعليها قيمة رضاع سنة أخرى وان شرطت ان الولد اذا مات قبل المدة تكون برية عن قيمته يصح ولا يرجع عليها اذ يجوز في الخلع ما لا يجوز في غيره وان خالعها على رضاع ولده سنة وعلى نفقة ولده بعد الفطام عشر سنين يصح والجهالة لا تمنع هنا كما لو استأجر ظئرا بطعامها وكسوتها يصح عند الامام لان العادة جرت بالتوسعة على الاظآر وهنا يصح عند الكل لانه لا تجرى المناقشة ولو من لئيم في نفقة ولده فان مات الولد أو علم انه لم يكن في بطنها ولد فانها ترد القيمة وشرطها البراءة على تقدير هذه العوارض صحيح كما ذكرنا * قال حلال الله عليه كذا ان فعل كذا ففعل ثم قالت في هذه العدة خويشتن خريدم فقال فروختم بسه طلاق خريدم لا يقع الثلاث * ذكر شيخ الاسلام شوى زن را كفت بيرون اى زن كفت من بيرون امدم مرد كفت من رها كردم خلع ان نوى الجواب قال الشيخ لا حاجة الى هذا القصد لانه اراد الجواب ظاهرا لان قولها بيرون امدم صار متعارفا في الخلع وكذا رها كردم وان كانت فارسية خليت سبيلك لكنه صار بمنزلة الصريح لكثرة الاستعمال وفي قوله رها كردم لا تشترط النية ويقع البائن * قالت وهي في بيت اشتريت نفسي وقال وهو في بيت آخر بعت وكل منهما يسمع كلام الآخر يصح الخلع * قال لها سه فروختم بعدت وكابين تو خريدى فقالت خريدم ولم يسمع الزوج كلامها لا يصح الخلع * قال سه خريدى بعدت وكابين فقالت بزين كاغد پاره خريدم فهذا ايجاب آخر لا بد من القبول حتى لو قال بعده فروختم يقع الطلاق * قالت اشتريت نفسي منك بكذا فقال الزوج بعد كلمات بعت ان كانت الكلمات مما يتعلق بالخلع يصح ولا يتبدل المجلس وان طال وكذا اذا قال اختلعت على كذا كذا درهما فعدت الدراهم فلما تم العد قال قبلت يصح خلعها بتطليقة فقال

هـذا العيب نصا بأن سكت حالة الدعوى ولم يقل شيأ وعرض عليه اليمين فأبى فردعليه بالبينة كان له أن يخاصم بائعه وان سبق منه الجحود لا يكون له أن يخاصم بائعه الوجه الثالث اذا ردعليه بالبينة وفي هذا الوجه ان لم يسبق منه جحود هـذا العيب نصا بأن سكت حتى قامت عليه البينة كان له أن يخاصم بائعه وان سبق منه جحود هذا العيب نصا فهذا على وجهين ان أقام المشتري الآخر بينة ان البائع الثاني باعها وبها هـذا العيب لم تكن له مخاصمة بائعه وان أقام بينة ان هـذا العيب كان بها يوم باعها البائع الاول كان له مخاصمة بائعه هكذا ذكر في بعض الروايات قيـل هو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وذكر في بعض الروايات ليس له مخاصمة قيل هو قول محمد رحمه الله تعالى كذا في المحيط في الفصل الثامن والعشرين في اقرار الوكيل والوصي بالقبض * اذا باع دارا ثم أقر أنه باعها وفيها هذا العيب كصدع في حائط يخاف منه أو كسر في جذع أو في باب ردت عليه بذلك وكذلك لو باع أرضا فيها النخل فأقر بعيب ينقص الثمن في نخلة أو شجرة وكذلك الثياب والعروض والحيوان يقـر البائع بعيب ينقص الثمن لو أقر أنه باعه أقطع اليد فجاء به المشتري وهو أقطع اليـدين لم يكن له أن يرده ولكنه يرجع بنقصان العيب في يد واحـدة واذا كان للعبد اصبع زائدة فللمشتري أن يرده بها ان اقربه البائع أو أنكر لأن ثبت البائع سببا مانعا من الرد ويستوي في هذه المواضع في الخصومة في العيب حضرة العبد وغيبته اذا كان البائع مقرا بوجود العيب به في الحال كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى اذا قال للجارية ياسارقة أو يا آبقة أو يا زانية أو يا مجنونة ثم باعها فوجد المشتري بها هذه العيوب فأراد أن يرد بالعيب فقال البائع حدث عندك فالقول قوله فان أقام المشتري البينة على ما كان من قول البائع لا يقبـل ذلك وليس له أن يردها وكذا لو أقام البينة أنه قال لها يا قبـل البيع هـذه الخبيثة أو هذه السارقة أو هـذه المجنونة فعلت كذا أو كذا كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * ولو قال هذه السارقة وسكت كان اقرارا كذا في محيط السرخسي * ولو شهدوا أنه قال هذه السارقة أو هـذه الزانية أو هذه الآبقة أو هذه المجنونة ولم يقر بالفعل أو وهذه سارقة أو وهذه آبقة أو هذه زانية أو وهذه مجنونة فللمشتري أن يردها بهذه الشهادة كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * ولو قال لامرأته يا طالق أو لامته يا حرة أو قال هذه الطالقة أو وهذه الحرة فعلت كذا يكون ايقاعا واقرارا وان كان مقرونا بالفعل أو على وجه النداء كذا في محيط السرخسي

(الباب التاسع عشر في اقرار المضارب والشريك)

اقـرار المضارب بدين في المضاربة جائز على رب المال اذا كان مال المضاربة في يده ولا يجوز اذا لم يكن مال المضاربة في يده و يجوز اقرار المضارب بالدين على رب المال اذا كان مال المضاربة في يده لمن لا تقبل شهادته له بالاجماع ويجوز اقرار أحـد شريكي العنان لمن لا تقبـل شهادته له بدين وجب بسبب تجارة دخلت تحت شركتهما بالاجماع ويلزمه دون صاحبه واقرار أحـد المتفاوضين لمن لا تقبل شهادته له لا يصح عنـد أبي حنيفة رحمه الله تعالى أصلا لا في حق شريكه ولا في حق نفسه كذا في المحيط * واذا كان مع الرجل ألف درهم مضاربة فأقر فيه بدين و يجحد رب المال جاز اقراره فيه وكذلك ان أقر فيه بأجر أجير أو دابة أو حانوت فان كان قد دفعه الى رب المال فقال هـذا من رأس مالك فاقبضه ثم أقر بعد ذلك ببعض ما ذكرنا لم يصدق كذا في الحاوي * اذا أقر رجل فقال هذا الالف مضاربة عنده لفلان بالنصف ثم قال بعد ذلك هو مضاربة لفلان

رجل ديكر فقال دادم يقع أخرى * باع منها تطليقة بمهرها ونفقة عدتها او اشترت ثم قال الزوج من ساعته هرسه وقع الثلاث لانه صرافه الى الطلاق لسبق ذكره * قال للمدخولة أنت طالق واحدة فلاموه فقال ديكر ولم يقل طلاق ولا لك لا يقع أخرى لانه جواب له و بناء عليه خالعها بغير خسران يلحق الزوج فاذا أبرأته عن مهرها يقع الطلاق والا فلا لان ارتفاع الخسران يكون بسلامة المهر له وان قال انت طالق ان دخلت الدار بغير خسران أو انت طالق ان دخلت الدار على انى برىء من مهرك يشترط قبولها بعد وجود الشرط لان التعليق انما يصير سببا عند وجود الشرط فكانه صار قائلا عنده فيشترط القبول ثمة وكذا لو قال لغائبة ان دخلت الدار فامرأته طالق على ان لا مهر لها يشترط القبول عند تحقق الشرط وكذا لو قال امرك بيدك ان دخلت الدار على ان تبرئيني من المهر أو على أني برىء من خسراني اذا وجد الشرط وعليها الابراء عن المهر ثم اختيارها نفسها * قال لها اكر فلان كار كني ترا طلاق باييزري من از كابين ففعلت ذلك الفعل يبرأ الزوج عن المهر اذا أبرأته وأما وقوع الطلاق ففيه تفصيل ان أبرأت عن المهر بعد فعلها ذلك الفعل وقع الطلاق واذا أبرأته قبل تحقيق ذلك الفعل ثم اوجدت ذلك الفعل لا يقع الطلاق لان قوله باييزاري بمعنى مع فيشترط القران وذلك بعد تحقق الفعل المحلوف عليه يكون بخلاف ما اذا قال اكر فلان كار كني ترا طلاق بي زيان من فانها اذا أبرأته قبل ذلك الفعل أو بعد ما فعلت الفعل يقع الطلاق لانه لم يوجد لفظ يدل على القران فاذا وجد الابراء عن المهر ونفقة العدة وفعلها وقع الطلاق * اختلفا في عدد الخلع الجاري بينهما فقال مرتين وقالت ثلاثا قال الامام الاسبيجابي القول له وقال الامام صاحب المنظومة ان كان بعد النكاح القائم في الحال بينهما بان ادعت الفساد بسبب الثلاث وادعى الجواز لوقوعه مرة أو مرتين فالقول له وان في العدة أو بعد انقضائها ادعى الخلع مرة أو مرتين وادعت الغليظة فالقول قولها ولا يجوز النكاح * قالت سرخريدم نه فروختي فقال الزوج فروختم فالقول له في الطلاق وفي المهر أيضا لان الخلع معاوضة من جانبها فصار كانه قال بعت ولم تقبل

الآخر بالنصف وادعاه كل واحد من الرجلين أنه له مضاربة بالنصف ثم عمل المضارب وربح فيه فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يدفع الى الاول ألف درهم ونصف الربح ويضمن للثاني ألف درهم ولا ربح له وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يضمن لكل واحد منهما ألف درهم ولا ربح لواحد منهما بل يكون الربح للعامل ويتصدق به كذا في المحيط * اذا أقر المضارب أن هذا المال مضاربة لفلان وفلان وصدقاه ثم قال بعد ذلك مفصولا لأحدهما الثلثان وللآخر الثلث لم يصدق وهو بينهما نصفين كذا في المبسوط * عبد في يده فقال هو مضاربة لفلان معي بالنصف ثم باعه بألفين وقال كان رأس المال ألفا وقال رب العبد دفعت اليك العبد مضاربة فالمضاربة فاسدة ولك أجر المثل والثمن كله لي فالقول لرب العبد كذا في محيط السرخسي * ولو أقر المضاربان بمال في أيديهما أنه مضاربة لفلان وصدقهما في ذلك ثم أقر رب المال لأحدهما بثلث الربح وللآخر بربعه فالقول قوله كذا في المبسوط * أقر بمضاربة لرجل ولم يسمها فالقول له فيما سمى ولورثته ان مات كذا في محيط السرخسي * لو أقر المضارب بربح ألف درهم في المال ثم قال غلطت انما هو خمسمائة درهم لم يصدق وهو ضامن لما أقر به من المال وان بقي في يده شيء من المال فقال هذا ربح وقد دفعت رأس المال الى رب المال وكذبه رب المال فالقول قول رب المال ولكن يحلف رب المال بدعوى المضارب فان حلف يأخذ ما في يده بحساب رأس ماله كذا في المبسوط * أقر رب المال بعيب فيما باعه المضارب ليس للمشتري رده على المضارب وان أقر البائع لزمهما كذا في محيط السرخسي * اذا قال الرجل فلان شريكي مفاوضة فقال فلان نعم أو أجل أو قال صدق أو قال هو كما قال أو قال هو صادق فهذا كله سواء وهما شريكان في كل ماله بعين أو دين أو رقيق أو عقار أو غير ذلك مما في يد كل واحد منهما بينهما نصفين الا الطعام مثل كل واحد منهما وكسوته وكسوة أهله فان ذلك له في يده استحسانا وكذلك أم ولد أحدهما أو مدبره فأما اذا كان لأحدهما مكاتب قد كاتبه قبل اقراره فما عليه من بدل الكتابة يكون بينهما وكذلك لو قال هو مفاوضي في الشركة وأنا مفاوضه في الشركة كذا في المبسوط * اذا أقر أحد المتفاوضين بما داخل تحت المفاوضة فهو جائز عليه وعلى شريكه صدقه شريكه في ذلك أو كذبه والاقرار بمطلق الدين داخل تحت المفاوضة فان أقر أحد المتفاوضين بدين في الشركة وقال شريكه هذا وجب عليك قبل المفاوضة وانه عليك خاصة وقال المقر لا بل بعد المفاوضة فالقول قول المقر مع يمينه واذا أقر أحد شريكي العنان بدين دخل تحت تجارتهما لا يصح على شريكه اذا كذبه الشريك فيه فان أقر بدين تولى مباشرة سببه بنفسه يؤاخذ بجميع ذلك ولا يرجع على شريكه بشيء وان أقر بدين توليا مباشرة سببه يؤاخذ بنصف ما أقر به ولا يؤاخذ شريكه بشيء وان أقر بدين تولى شريكه مباشرة سببه بنفسه (1) لا يلزمه شيء هكذا في المحيط * اقرار شريك العنان على شريكه في بيع أو شراء شيء قائم بعينه جائز وله على شريكه حصته وان أقر بشراء شيء مستهلك يكون ثمنه دينا عليه دون شريكه كذا في محيط السرخسي * لو أقر أحد المتفاوضين بكفالة في صحته أو مرضه يؤاخذ به شريكه وهذا اذا كانت الكفالة بأمر المكفول عنه فأما اذا كفل بغير أمره فانه يلزمه خاصة في قول الكل وهو الصحيح ولو أقر الصحيح من المتفاوضين بكفالته في صحته بدين لوارث شريكه المريض لزم الصحيح كله دون المريض كذا في خزانة المفتين * اذا أقر أحد المتفاوضين أنه كفل عن صاحبه بمهر

(1) قوله لا يلزمه شيء أي ولا يلزم صاحبه الجاحد أيضا كما هو عبارة المحيط اهـ بحراوي

وقال قبلت فالقول للمشتري وكذا لو قال سربتو فروختم وبتو نه خريدي وقالت خريدم فالقول له أيضا لانكاره * ادعت المهر ونفقة العدة لانه طلقها وادعى الخلع وليس لها بينة ففي حق المهر القول لها وفي النفقة قوله * ادعى الخلع على مال والمرأة تنكر يقع الطلاق باقراره والدعوى في المال على حالها وان ادعت الخلع وانكر الزوج لا يقع الطلاق كيفما كان * اذا طلبت الخلع فالمسئلة على أربعة أوجه خالعني على الف يتم بقبول الزوج ولا حاجة الى قبول المرأة في المختار خالعني بمال أو على مال ولم يذكر قدره لا يتم في ظاهر الرواية بلا قبولها واذا لم يجب البدل هل يقع الطلاق قيل يقع وبه يفتى وقيل لا وهو الاشبه بالدليل ولو قالت خالعني بلا مال وقال خلعت أو خالعني ولم تزد فقال خلعت يقع الطلاق * قال خويشتن بخراو يعني نفسك فقالت اشتريت سقط المهر وبه يفتى * قالت خويشتن بعتت وكابين خريدم از تو فقال يك طلاق رجعي دادم يقع رجعي لانه ابتداء بخلاف قوله من يك طلاق دادم لانه يصلح جوابا * وفي النوازل قالت خويشتن خريدم وقال فروختم لا يقع ولو قال فروختمت يصح ويقع وذكر السغدي أنه لابد من الاضافة الى أحد الزوجين واختار أبو الليث رحمه الله انه اذا جرى مقدمات الخلع لا حاجة الى الاضافة وقال صاحب المنظومة اتفق مشايخنا على انه يصح بلا اضافة لغلبة الاستعمال فصار كقوله هرچه بدست راست كيرم فالطلاق اضافة عندهم في هذا يعني قوله هرچه بدست راست كيرم حرام وتو حرام متساويان في انه يقع الطلاق على امرأته فيكون الاطلاق في قوله حرام اضافة أي تو حرام عندهم أي عند الفقهاء

* (النوع الخامس في التوكيل) *

قال لآخر طلق امرأتي فطلقها المأمور بمهرها ونفقة عدتها أو خالعها عليهما قال الفقيه أبو جعفر يجوز مدخولة أو لا لانه لما رضي بالطلاق بمؤنة تلحقه لان يرضى بما لا يلزمه أولى وقال الفقيه أبو بكر الاسكاف لا يجوز مدخولة أو لا وبه اخذ الفقيه أبو الليث والامام ظهير الدين لانه يلزم منه زيادة وصف البينونة * وكله بان يخالعها على قباء فاخذ القباء وخالعها ثم رأى انه لا بطانة له أو ليس له كمان لا يصح الخلع لانه لا يسمى قباء

وان لم يكن له أحد الكمين يصح لقلة النقصان * انت طالق ثلاثا على الف فقبلت الواحدة بالف لا يقع شئ لعدم وجود الشرط ولو وكله بطلاق امرأته ثلاثا على ألف فطلقها واحدة بالف وقع بخلاف الاول فان تصرف الزوج مع امرأته يقتضى المطابقة بين الايجاب والقبول صورة أو معنى والوكالة مبناها على عدم المخالفة لكن لو الى خير لا يمنع النفاذ * زعم رجل انه وكيل عن زوجة المخاطب بالخلع على مهرها فخلع ثم أنكرت الوكالة ان ضمن الوكيل البدل (٢٢٠) تم الخلع وان لم يضمن ان ادعى الزوج الوكالة عنها وقع الطلاق باقراره وان لم تدع ان كان قال مدعى الوكالة أبرأتك عن مهرها على ان تطلقها لا يقع الطلاق وان لم يقل كذلك وقع الطلاق وذكر الامام محمد رحمه الله ان توكل الصبي والمعتوه عن العاقل البالغ بالخلع صحيح * (وما يتصل به خلع الفضولي) * خلع ابنته الصغيرة على مال لم يجز أى لم يجب بدل الخلع على الصغيرة وفى وقوع الطلاق روايتان وجه عدم الوقوع أنه معلق بلزوم المال وقد عدم والاصح الوقوع لانه معلق بقبوله وقد وجد * اختلعت الصغيرة مع زوجها البالغ على مال وقع الطلاق ولا يجب المال وان ضمن الاب البدل صح وتم كالاجنبي ولا يرجع فى مالها ولو خالعها على مال وقبل الاب ولم يضمن المال لا رواية فيه عن محمد رحمه الله واختلفوا قيل لا يقع ما لم تقبل الصغيرة وقيل يقع بقبول الاب ويجب المال على الاب لان عبارته كعبارتها وقيل يقع الطلاق ولا يجب المال على أحد * والخلع على مهرها وبمال آخر سواء فى الصحيح والاختلاع من الامة على مال بدون اذن المولى صحيح تؤاخذ به بعد العتق وكذا المدبرة وام الولد وان باذن المولى فالامة تباع فيه كسائر الديون الا ان يفديها المولى والمدبرة وام الولد تسعيان وتؤديان من كسبهما والمكاتبة لا تؤاخذ الا بعد العتق * اذا اختلعت الامة على مهرها بلا اذن مالكها لا يسقط المهر ويقع الطلاق واذا أراد ان يصح خلع الصغيرة على وجه يسقط المهر والمتعة عن زوجها يخالع اجنبي مع زوجها على مال قدر المهر والمتعة فيجب البدل على الاجنبي الزوج ثم يحيل الزوج بما عليه من الصداق والمتعة لمن له ولاية قبض صداقها على ذلك الاجنبي فيبرأ ذلك الزوج عن المهر ويكون فى ذمة ذلك الرجل * الكبيرة اذا خلعها أبوها أو أجنبي باذنها جاز والمال عليها ومتاع

أو نفقة زوجته أو جناية لزمه ولزم صاحبه أيضا فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يلزمه ولا يلزم صاحبه كذا فى المبسوط * اذا كان الرجلان متفاوضين فأقر أحدهما بشركة رجل آخر معهما وأنكر الآخر ذكر فى الكتاب أن اقراره جائز عليهما وما فى أيديهما يصير مشتركا بينهما وبين الثالث شركة ملك ولا تثبت بينهما شركة مفاوضة ولا شركة عنان ولو قال فلان شريكنا شركة عنان أو قال شركة مفاوضة وكذبه صاحبه فان الثالث يصير شريكا شركة عنان لا شريكا شركة مفاوضة كذا فى المحيط * اذا أقر الرجل لآخر بالشركة مفاوضة وأنكر الآخر ذلك فلا شئ لواحد منهما فيما فى يدى صاحبه وان قال الآخر أنا شريكك فيما فى يدك غير مفاوضة ولست شريكى فيما فى يدى كان القول قوله بعد أن يحلف كذا فى الحاوى * ولو أقر الحر لعبد مأذون أنه شريكه مفاوضة أو أقر به لمكاتب فصدقه فى ذلك لم تثبت المفاوضة بينهما ولكن ما فى أيديهما يكون بينهما نصفين ولا يجوز اقرار واحد منهما على صاحبه بدين ولا وديعة وعلى هذا لو أقر الصبى تاجر بالمفاوضة أو أقر الصبى التاجر لصبى تاجر فما فى أيديهما بينهما ولكن لا تثبت المفاوضة بينهما كذا فى المبسوط * أقر لصبى لا يتكلم بشركة المفاوضة وصدقه أبوه فما فى يد الرجل بينهما نصفين ولا يكونان متفاوضين ولم يصر ما فى يد الصبى مشتركا بينهما كذا فى محيط السرخسى * واذا أقر الذمى لمسلم بالمفاوضة أو المسلم لذمى بها ففى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يكونان متفاوضين ولكن ما فى أيديهما يكون بينهما نصفين هكذا فى المبسوط * اذا قال فلان شريكى ولم يزد على هذا يرجع فى البيان اليه وأى شئ بين كان مصدقا فيه بعد أن يكون شيأ تثبت فيه الشركة كذا فى المحيط * قال أنت شريكى فى التجارات فما فى أيديهما من متاع التجارات بينهما وكذلك الدراهم والدنانير ولا يدخل المسكن والخادم والكسوة والطعام كذا فى محيط السرخسى * ان قال أنا شريك فلان فى كل قليل وكثير وصدقه فلان فى ذلك صار ما فى يد كل واحد منهما وقت الاقرار من مال التجارة مشتركا بينهما فما عرف وجوده فى يد كل واحد منهما وقت الاقرار وعرف أنه مال التجارة كالذهب والفضة يكون بينهما لا يرجع فى بيان ذلك الى أحد وما عرف أنه ليس من مال التجارة نحو المسكن وما أشبه ذلك من الاموال التى هى مشغولة بالحاجة الاصلية لا يكون للتجارة وان علم وجوده فى يد كل واحد منهما وقت الاقرار وما عدا الذهب والفضة مما لا يكون مشغولا بالحاجة الاصلية فان القول فى أنه للتجارة أو ليس للتجارة قول من فى يده كذا فى المحيط * قال هو شريكى فيما فى هذا الحانوت ثم قال أدخلت العدل الزطى بعد الاقرار لا يصدق وهو على الشركة وفى رواية يقبل قوله ومن أصحابنا من وفق بين الروايتين فقال ان كان الحانوت مغلقا يوم الاقرار الى يوم الفتح لا يقبل قوله والا يقبل قوله كذا فى محيط السرخسى * ولو أقر فقال فلان شريكى فيما فى هذا الحانوت فان جميع ما فى الحانوت يصير مشتركا بينهما وان تنازعا فى متاع فقال أدخلت هذا فى الحانوت بعد الاقرار وقال المقر له لا بل كان موجودا وقت الاقرار اختلفت الروايات فى هذا الفصل ذكر فى رواية أبى سليمان القول قول المقر له ويكون بينهما وذكر فى رواية أبى حفص القول قول المقر ويكون له خاصة واتفقت الروايات كلها فيما اذا قال فلان شريكى فيما فى يدى من مال التجارة ثم ادعى المقر فى بعض ما فى يده أنه لم يكن موجودا وقت الاقرار فى يده انما أصابه بعد الاقرار وقال الآخر بل كان موجودا فى يدك وقت الاقرار أن القول قول المقر كذا فى المحيط * لو قال فلان شريكى فى الطحن وفى يد المقر رحى وابل

ومتاع الطحانين فادعى المقر له الشركة في ذلك كله فالقول قول المقر وكذلك كل عامل في يده حانوت وفيه متاع فأقر أنه شريك لفلان في عمل كذا فهما شريكان في العمل دون المتاع ولو قال هو شريكي في هذا الحانوت في عمل كذا فكل شيء في ذلك الحانوت من عمل أو متاع ذلك العمل فهو بينهما ولو كان الحانوت وما فيه في أيديهما فقال أحدهما فلان شريكي في عمل كذا أما المتاع فهو لي وقال الآخر بل المتاع بيننا فهو بينهما كذا في المبسوط * قال فلان شريكي في كل ما اشتريت من زطي وفي يده عدلان ثم قال اشتريت أحدهما وورثت الآخر فالقول له كذا في محيط السرخسي * ولو قال هو شريكي في كل زطي عندي للتجارة ثم قال اشتريت أحدهما من خاص مالي لغير التجارة فالقول قوله ولو أقر أنه ما في يده للتجارة ثم قال هذا من خاصة مالي لم يصدق كذا في المبسوط * ولو قال هو شريكي في كل زطي قدم لي من الاهواز أمس ثم أقر أن عدلين قدما وقال أحدهما بضاعة فكلاهما على الشركة ولا يصح اقراره الا في نصيبه فيدفع نصيبه الى المقر له بالبضاعة ويضمن له نصف قيمة هذا العدل اذا دفع النصف الى شريكه بغير قضاء كذا في محيط السرخسي * واذا قال فلان شريكي في هذا الدين الذي على فلان فقال المقر له أنت أدنته بغير اذني ولم تكن بيني وبينك شركة فان كان المقر هو الذي باع المبيع فهو ضامن نصف قيمة المتاع وان قال له في ذكر الحق انه باعه المتاع فقال لم أبعه أنا ولكن بعناه جميعا وكتب الصك باسمي فالقول قوله فان أراد المقر له أن يضمن الذي عليه الصك نصف قيمة المتاع وقال قبضت متاعي بغير اذني وقال الذي عليه الصك ما اشتريت منك شيأ وانما باعني المتاع الذي له الصك باسمه فلا ضمان عليه ولكن المال الذي في الصك بينهما وحق المطالبة لمن باسمه الصك كذا في المبسوط * قال فلان شريكي في كل تجارة وصدقه الآخر ثم مات أحدهما عن مال فقالت ورثته هذا مال استفاده لا من الشركة فالقول لهم وان أقروا أنه كان في يده يوم أقر فهو من الشركة كذا في محيط السرخسي * وان كان للميت صك باسمه على رجل بمال تاريخه قبل الاقرار بالشركة فهو من الشركة بينهما وان كان تاريخ الصك بعد الاقرار بالشركة فالقول قول الورثة أنه ليس من الشركة كذا في المبسوط

(الباب العشرون في اقرار الوصي بالقبض)

قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا أقر وصي الميت أنه قد استوفى جميع ما للميت على فلان بن فلان ولم يسم كم هو ثم قال بعد ذلك انما قبضت منه مائة درهم وقال الغريم كان لفلان علي ألف درهم وقد قبضه الوصي بتمامه فان كان الدين واجبا بادانة الميت وأقر الوصي أولا باستيفاء جميع ما عليه ثم قال وهو مائة مفصولا عن اقراره ثم أقر الغريم بعد ذلك أن الدين الذي كان عليه ألف درهم وقد استوفى منه ألف درهم فالغريم بريء عن الالف حتى لم يكن للوصي أن يتبعه بشيء والقول قول الوصي مع يمينه أنه قبض مائة ولا يصدق الغريم على الوصي حتى لا يضمن تسعمائة للوارث بسبب الجحود فان قامت للميت بينة على أن الدين على الغريم كان ألف درهم بان أقام الوارث البينة أنه غريم الميت كان الغريم بريأ عن جميع الالف حتى لم يكن للوصي أن يتبع الغريم بتسعمائة ويضمن الوصي تسعمائة للورثة واذا أقر الغريم أولا أن الدين ألف درهم ثم أقر الوصي أنه استوفى جميع ما عليه ثم قال وهو مائة مفصولا عن اقراره يكون الغريم بريأ عن جميع الالف باقرار الوصي ويضمن الوصي تسعمائة للورثة بالجحود هذا الذي ذكرنا ان قال الوصي وهو مائة مفصولا عن

وان لم تجز ترجع بالصداق على الزوج والزوج على الاب ان ضمن الاب وان لم يضمن فالخلع يقف على قبولها ان قبلت تم الخلع في حق المال وهذا دليل على أن الطلاق واقع وقيل لا يقع الطلاق ههنا الا باجازتها * قال لآخر اخلع امرأتك على هذا العبد أو على هذا الالف أو على هذا الدار فخلعها فالقبول اليها لان البدل مرسل فيه فصار كأنه قال بع عبدك من فلان بكذا فالقبول الى فلان بعد البيع فاذا قبلت المرأة وجب عليها تسليم المشار ان أمكن والا سلمت المثل ان مثليا والقيمة ان قيميا ولو أن أجنبيا قال للزوج اخلعها على عبدي هذا أو داري هذا أو ألفي هذا فخلعها عليه فالقبول اليه لا الى المرأة لان العاقد هو الاجنبي فنظيره صلح الاجنبي وتبرعه بقضاء دين الغير ولو قال الزوج للاجنبي اخلعها على عبدك هذا فقال الاجنبي خلعت تم بلا قبول المخاطب واذا تم بقبول الاجنبي لزمه عين البدل فيما يتعين فان عجز عن تسليمه لزم تسليم المثل في المثلي والا فالقيمة كما في قبول المرأة * قالت له اخلعني على عبد فلان فخلعها صح الخلع ولا حاجة الى قبول فلان فان قدرت على تسليمه باجازة مالكه سلمته والا فالمثل فيما له مثل أو القيمة في القيمي وكذا لو قال الزوج لها خلعتك على عبد فلان فقبلت صح وحكم المسئلة ما ذكرناه وان لم تقبل وقبل فلان لم يصح ولو أن الزوج خاطب بهذا فلانا والمرأة حاضرة فقال يا فلان خلعت على دابتك هذه فالقبول الى صاحب الدابة ولا حاجة الى قبولها وكذا اذا قال الاجنبي للزوج اخلع زوجتك على عبد فلان فالقبول الى فلان لا اليها ألا يرى أن الاجنبي اذا قال اخلع امرأتك على ألف على أن فلانا ضامن فقبل الزوج ذلك كان القبول الى الضامن لا الى المخاطب ولا الى المرأة ولو أنها قالت اخلعني على ألف على أن فلانا ضامن فخلعها صح الخلع فان ضمن فلان المال طالب الزوج أيهما شاء المرأة بحكم القبول وفلان بالضمان ولو لم يضمن فلان أخذت المرأة بالمال ولو أن رجلا قال له اخلعها على هذا العبد فخلعها فاذا العبد لآخر فالقبول اليها لا الى صاحب العبد والمخاطب الوكيل بالخلع * خالع على ألف أو هذه الالف أو على ألف عليها يجب عليها في كل الصور ولو على ألفي هذه أو ألف من مالي على اني ضامن فعليه لا على المرأة ويرجع عليها قبل

الاداء بعده بخلاف الوكيل بالنكاح اذا زوج على ألفه أو ألف على انه ضامن لها مطالبة الوكيل والموكل فان أدى الوكيل يرجع والالا لان البدل فى الخلع على القابل بحكم الخلع لا بالضمان فكان فائدة الوكالة الرجوع بما أعطى اذ لولاه لعريت عن الفائدة لان اللزوم على القابل سابق حصوله على الوكالة ولهذا ملك الرجوع عليها قبل الاداء لكونه حكم الوكالة ولو كان حكم الضمان لتعقب الاداء ووكيل النكاح لا يلزمه المهر الا بالضمان حتى لم يسبق مكنة الرجوع الاداء فاذا كان الضمان بلا أمر لا يرجع * اختلعت فى صحتها وهو مريض جاز الخلع بالمسمى قل أو كثر ولا ميراث لها مات فى العدة أو بعدها وان اختلعت فى مرضها بمهرها الذى عليه ان كان الزوج أجنبيا غير قريب لها وهى مدخولة وماتت بعد انقضاء العدة ينظر الى المسمى فى بدل الخلع والى ثلث مالها فان كان المسمى مثل ثلث مالها أو أقل فله ذلك وان كان أكثر من الثلث فليس له الا الثلث الا أن يرضى باقى الورثة وان لم يكن لها مال آخر سوى المهر يعتبر الثلث من المهر وان ماتت قبل انقضاء العدة ينظر الى المسمى فى بدل الخلع والى قدر ميراثه منها فان كان البدل مثل حصته أو أقل سلم له البدل وان كان البدل أكثر لا يسلم له الزيادة الا برضا باقى الورثة وان كانت غير مدخولة فالنصف عاد اليه بالطلاق قبل الدخول والنصف الآخر تبرع منها للاجنبى فى المرض فان خرج من الثلث فذاك والا فله بقدر ما خرج منه فان لم يكن لها الا المهر سلم له ثلثه ورد ثلثاه * الواحد لا يصلح فى الخلع وكيلا من الجانبين بأن وكلت رجلا بالخلع فوكله الزوج أيضا سواء كان البدل مسمى أولا وعن محمد أنه كان يصح خلع ابنته الصغيرة على صداقها ان ضمن الاب تم الخلع والصداق على الزوج وهو يرجع على الاب وان لم يضمن الاب لا يجب المال على الاب ولا على الصغيرة وان قبلت الصغيرة هذا الخلع يقع الطلاق كما اذا كان الخلع مع الصغيرة وان قبل الاب الخلع فالصحيح وقوع الطلاق لان لسانه كلسانها وان جرى الخلع بين زوج الصغيرة وأمها فان أضافت الام البدل الى مال نفسها أو ضمنت تم الخلع كالاجنبى وان لم تضف ولم تضمن لا رواية فيه والصحيح أنه لا يقع الطلاق بخلاف الاب وان كان الاب أجنبيا ولم يضمن البدل ان كانت

اقراره فاما اذا قاله موصولا بان قال استوفيت جميع ما للميت على فلان وهو مائة وقال الغريم لا بل كان ألف درهم فالوصى يصدق فى هذا البيان حتى كان للوصى أن يتبع الغريم بتسعمائة والجواب فيما اذا أقر الغريم أولا بدين ألف درهم ثم قال الوصى استوفيت جميع ما عليه وهو مائة كالجواب فيما اذا كان اقرار الوصى بالاستيفاء أولا هذا اذا وجب الدين بادانة الميت فاما اذا وجب الدين بادانة الوصى ان أقر الوصى بالاستيفاء أولا ثم قال مفصولا وهو مائة ثم أقر الغريم أن الدين كان ألفا برئ الغريم عن جميع ما عليه ولا يضمن الوصى شيأ للورثة بقول الغريم وان قامت البينة على أن الدين كان ألف درهم يكون الغريم بريأ عن جميع الدين باقرار الوصى ويضمن الوصى للورثة تسعمائة اما بجحوده أو لابرائه وان أقر الغريم أولا بالدين ثم قال الوصى استوفيت جميع ما عليه ثم قال وهو مائة مفصولا عن اقراره يكون الغريم بريأ عن جميع ما عليه لاقرار الوصى ويضمن الوصى للورثة تسعمائة وان قاله موصولا بان قال استوفيت جميع ما عليه وهو مائة ثم قال الغريم كان الدين على ألف درهم وقد قبضته فان الغريم يكون بريأ عن جميع ما عليه حتى لا يكون للوصى أن يتبعه بشئ ولا يضمن الوصى للورثة الا قدر ما أقر الوصى باستيفائه واذا أقر الغريم أولا بألف درهم ثم قال الوصى استوفيت جميع ما عليه وهو مائة فالغريم يكون بريأ عن جميع الالف ويضمن الوصى للورثة تسعمائة هكذا فى المحيط * باع مالا للورثة فأشهد أنه استوفى جميع ثمنه وهو مائة فقال المشترى بل كان مائة وخمسين فالقول للوصى ولا يضمن الغريم وكذا الوصى شيأ ولو أقر الوصى أنه استوفى مائة وهو جميع الثمن وقال المشترى الثمن مائة وخمسون فللوصى قبض الخمسين الفضل وكذلك لو باع مال نفسه كذا فى محيط السرخسى * ولو أقر الوصى أنه قد استوفى جميع ما للميت على فلان وهو مائة درهم فقامت البينة أنه كان له عليه مائتا درهم فان الغريم يؤخذ بالمائة الفاضلة ولا يصدق الوصى على ابطالها كذا فى المبسوط * اذا أقر الوصى أنه استوفى ما لفلان الميت عند فلان وديعة أو مضاربة أو شركة أو بضاعة أو عارية ثم قال بعد ذلك انما قبضت منه مائة فان أقر الوصى بالاستيفاء أولا ثم قال بعد ذلك قبضت مائة وقال المطلوب كان ألف درهم وقد قبضه فان الوصى لا يضمن أكثر مما أقر بقبضه ويكون المطلوب بريأ عن الجميع كما فى الدين وان أقام البينة أنه كان عند المطلوب ألف درهم فان الوصى ضامن لذلك ولا يضمن المطلوب هذا اذا قاله مفصولا فاما اذا قاله موصولا ثم أقر المطلوب بأن ما عنده كان ألف درهم فان القول قول الوصى بأنه قبض منه مائة ولا يتبع المطلوب بشئ بخلاف ما لو كان هذا فى الدين فانه يتبع الغريم بالباقى واذا أقر المطلوب أولا أن الامانة عنده ألف درهم للميت ثم أقر الوصى أنه استوفى جميع ما عليه وهو مائة فان قاله مفصولا صار ضامنا للكل وان قاله موصولا لا يلزمه الا ما أقر بقبضه ولا يتبع المطلوب بشئ بخلاف الدين هكذا فى المحيط * واذا أقر الوصى أنه قبض كل دين لفلان على الناس فجاء غريم لفلان فقال قد دفعت اليك كذا وقال الوصى ما قبضت منك شيأ أو ما علمت أن لفلان عليك شيأ فالقول قول الوصى ويؤاخذ الغريم بذلك ولو قامت البينة على أصل هذا الدين لم يلزم الوصى منه شئ لانه لم يقر بقبض شئ من رجل بعينه وكذلك لو قال قبضت كل دين لفلان بالكوفة وكذلك الوكيل بالقبض كذا فى الحاوى * ولو أقر الوصى أنه استوفى ما لفلان الميت على الناس من دين استوفاه من فلان بن فلان وقامت البينة أن للميت على رجل ألف درهم فقال الوصى ليس هذا فيما قبضت فانه يلزم الوصى كذا فى المبسوط * اذا أقر الوصى أنه استوفى ما على فلان من دين الميت وقال الغريم

الصغيرة تعقل العقد والزوج والصداق انه ماهو يتوقف على اجازتها وقيل لا يتوقف ومذهب مالك رحمه الله أن الاب اذا علم أن الخلع خير لها بأن كان الزوج لا يحسن عشرتها فالخلع على صداقها صحيح فان قضى به قاض نفذ قضاؤه * خلع على ابنه الصغير لا يصح ولا يتوقف خلع الصغير على اجازة الولي * الابوان اذا أرادا أن يفرقا بين زوجين صغيرين فالوجه فيه اذا كانا رضيعين أو أحدهما رضيع أن ترضعهما امرأة أو ترضع أحدهما المرأة التي أرضعت الآخر فان لم يكن رضيعا فان بلغت حد الشهوة تمسها أبو الزوج أو ابنه بشهوة أو هو أم المرأة أو ابنتها لكن هذا لا ينبغي أن يفعل وأحسن ما قيل فيه أنه يرفع الامر الى قاض يرى التفريق بالعجز عن الانفاق ان لم يكن له مال أو بوجوه أخر قد لوحنا عليه ولو حكما رجلا لا يصح لانه لا ولاية لهما على تحكيم الغير عليهما * وكلت الصغيرة بالخلع ففعل الوكيل في رواية يصح ويتم الخلع وله البدل وفي رواية لا الا اذا ضمن الوكيل البدل واذا لم يضمن الوكيل لا يقع الطلاق * قال لها وهي صغيرة ان غبت عنك فأمرك بيدك فطلقي نفسك متى شئت بعد أن تبرئي ذمتي من المهر فوجد الشرط فطلقت نفسها بعد ما أبرأته لا يسقط المهر لعدم صحة ابراء الصغيرة ويقع الرجعي لانه كالقائل لها عند وجود الشرط أنت طالق على كذا وحكمه ما ذكرناه * وذكر صاحب المنظومة ان خلع الصغيرة بمال مع الزوج ان كان بلفظ الخلع يقع البائن وان كان بلفظ الطلاق يقع الرجعي * وكلت الصغيرة رجلا بالخلع فخلعها ان ضمن البدل للزوج يقع البائن اتفاقا وان لم يضمن ففي كتاب الوكالة انها تبين وفي النوادر لا تبين * خالعها أبوها أو أجنبي على صداقها ان ضمن المخالع تم ووقع كائنا من كان العاقد وبعد البلوغ أخذت الزوج بنصفه لو قبل الدخول وبكله لو بعده وقال شمس الائمة ترجع به على الاب لا على الزوج وان لم يضمن الاب لا شك ان الصداق لا يسقط وهل تقع البينونة ان قبلت الصغيرة وهي أهل للقبول وقع اتفاقا وان لم تقبل ان كان المخالع أجنبيا ولم يضمن لا يقع اتفاقا وتكلموا انه هل يتوقف على اجازتها اذا بلغت قيل لا وان كان العاقد أبا ولم يضمن الزوج قال أبو بكر رحمه الله اختلف

كان له علي ألف درهم وقال الوصي قد كان له عليك ألف درهم ولكنك أعطيت خمسمائة في حياته الى الميت وخمسمائة دفعتها الي بعد موته وقال الغريم بل دفعت الكل اليك يضمن الوصي ألف درهم ولكن تستحلف الورثة على دعواه هكذا في المحيط * ولو أقر الوصي أنه قبض جميع ما في منزل فلان الميت من متاعه وميراثه ثم قال بعد ذلك هو مائة درهم وخمسة أثواب وأقام الورثة البينة أنه كان في منزل فلان يوم مات ألف درهم ومائة ثوب لم يلزم الوصي أكثر مما أقر به حتى يشهدوا أنه قبضه كذا في الحاوي * ولو أقر أنه قبض ما في ضيعة فلان من طعام أو ما في نخله هذا من تمر أو أنه قبض زرع هذه الارض ثم قال هو كذا وادعى الوارث أكثر منه وأقام البينة أنه كان في هذه الضيعة كذا وكذا لم يلزم الوصي زيادة على ما أقر بقبضه حتى يشهدوا أنه قبضه كذا في المبسوط * لو أقر الوصي أن المكاتبة على المكاتب ألف وقبض الميت منها تسعمائة في حياته وقبضت أنا منها مائة بعد موته وقال المكاتب قبضت الالف كلها وقامت البينة أن الوصي أقر أنه استوفى جميع ما كان على المكاتب لزم الوصي الالف كله بعد حلف الورثة أنهم لا يعلمون قبض الميت كذا في محيط السرخسي * اذا أقر الوصي أنه قد استوفى ما على مكاتب فلان الميت وهو مائة والمكاتب معروف يدعي ذلك ويقول قبضت مني ألف درهم وهي جميع مكاتبتي فالقول قول الوصي في المائة ويلزم المكاتب تسعمائة وان أقر الوصي بقبض المكاتبة منه ولم يسم شيأ عتق المكاتب فان قامت البينة أن أصل المكاتبة ألف درهم وأن المكاتب أقر بذلك قبل أن يشهد الوصي بالقبض فالوصي ضامن لجميع الالف كذا في المبسوط

(الباب الحادي والعشرون فيمن في يديه مال الميت اذا أقر بوارث أو موصى له)

رجل في يديه مال لانسان غائب ومات الغائب فجاء رجل وادعى أنه ابنه وصدقه ذو اليد فان القاضي يتلوم سواء قال ان للميت وارثا آخر أو لم يقل فان ظهر له وارث آخر والا دفع المال اليه وفي كل موضع قال يتأنى ويتلوم القاضي يكون ذلك مفوضا اليه يعني يتحرى أنه لو كان له وارث آخر لحضر في مثل هذه المدة كذا في الفتاوى الصغرى في كتاب الدعوى * في الاملاء عن محمد رحمه الله تعالى رجل توفي وترك مالا في يدي رجل فادعى رجل أنه ابن الميت وادعت امرأة أنها زوجة الميت وقال الذي في يديه المال صدقتما ولا نعلم له وارثا غيركما وكذب كل واحد منهما صاحبه فالقاضي يتلوم زمانا ثم يعطي الابن المال كله بعد ما يستحلفه على علمه على دعوى المرأة وكذلك لو كان للميت امرأة فادعى رجل أنه زوجها فهو بمنزلة المرأة في ذلك وكذلك لو أقر الذي في يديه المال بزوج أو زوجة أو أخ لام أو عمة أو خالة أو كل ذي نسب ومولى العتاقة بمنزلة النسب في هذا فاذا ادعت المرأة أنها ابنة الميت وادعى رجل أنه أعتق الميت وقال الذي في يديه المال صدقتما أو قال هذه ابنته وهذا مولاه أعتقه أو بدأ بالمولى ثم بالابنة فهما سواء والمال بينهما نصفين وان كانا متكاذبين بينهما ومولى الموالاة بمنزلة الزوجين ولو كان الذي في يديه المال امرأة وهذا المال لرجل فقالت المرأة التي في يديها المال أنا زوجة الميت وهذه المرأة زوجته أيضا وهذا الرجل مولى الميت قد كان أسلم الميت على يديه ووالاه وقالت تلك المرأة أنا زوجته دونك وقال مولى الموالاة أنا وارثه دونكما فالقاضي يجعل ربع المال بين الزوجتين والباقي لمولى الموالاة هكذا في المحيط * وان أقر أن هذا ابنه وقال لا أدري أله وارث آخر أم لا فان القاضي يتلوم وينتظر فان جاء وارث آخر والا دفع المال اليه وان قال لا أعرف له وارثا آخر لا يتلوم بل يدفع اليه المال كذا في شرح أدب القاضي للصدر الشهيد في الباب الثاني والسبعين في اثبات النسب * قال محمد

المشايخ فى الوقوع وقال الامام الحلوانى فيه روايتان وفى حيل الاصل انه لا يقع مالم يضمن الاب الدرك له وفى كشف الغوامض ان الطلاق يقع بقبول الاب على قول محمد بن سلمة رحمه الله وان لم يضمن البدل أى الصداق ولا يجب البدل على الاب ولا عليها وعنه ان الخلع واقع بقبول الاب والبدل عليه وان لم يضمن وفى طلاق الاصل فى خلع الاب على صداقها قبل الدخول بها ان الخلع جائز ولها نصف الصداق ويضمن الاب للزوج نصف الصداق (٢٢٤) (قالوا) كيف صح الخلع على صداقها قبل الدخول بها وهو ملكها ولا ولاية له فى ابطال ملكها وكيف يصح ضمان الصداق للزوج وهو عليه ولاى معنى يضمن الاب نصف الصداق للزوج وقد ضمن الزوج ذلك لها (أجابوا) عن ذلك بان الخلع لما أضيف الى مهرها وذلك ملكها كان مضافا الى مالها والاضافة الى مال الغير بان خلع على عبد انسان تصح كاضافة الشراء الى مال غيره فلما صح اضافة الشراء فلأن يصح الخلع وهو أقرب الى الجواز أولى لكن فى باب الشراء يجب تسليم البدل على العاقد وفى الخلع لا يجب الا بضمان كرجوع الحقوق الى من يقع له العقد غير أنه اذا ضمن رجع اليه الحقوق بالضمان فاذا خلع وضمن صح وضمن البدل ووقع الطلاق بقبوله ووجب نصف المهر وسقط النصف وعلى الزوج أداء نصف اليها باذن الاب أو الى الاب ويجب للزوج على الاب نصفه بضمانه تسليم كل المهر الى الزوج وان كانت مدخولة فلها جميع المهر عليه والاب يضمن للزوج كله لانه ضمن تسليم الكل فلم يقدر فيضمن مثله وهذا من الوجوه فى خلع الصغيرة (وحيلة أخرى) أن يحيل الزوج بالصداق على الاب فيبرأ الزوج منه وينتقل الى ذمه الاب والاب يملك قبول الحوالة اذا كان المحتال عليه أملأ من المحيل والغالب كون الاب أملأ من الزوج وكذا لو كان المحتال عليه مثل المحيل فى الملاءة ذكره فى الجامع وذكر اسحق الولوالجى انه لا يملك قبولها لو كان مثله فى الملاءة ولو كان الخالع وليا غير الاب جعله القاضى وصيا حتى يملك قبولها (وذكر الحاكم حيلة أخرى) وهى ان يقر الاب بقبض صداقها ونفقة عدتها ثم يطلقها الزوج بائنا وهذا خاص بالاب لصحة اقراره بالقبض بخلاف سائر الاولياء ويبرأ الزوج فى الظاهر لاقرار الاب لا فى اقرار

رحمه الله تعالى اذا قال الذى فى يديه المال لرجل أنت أخوه لابيه وأمه ولا أدرى أله وارث آخر يحجبك عن الميراث وقال المدعى أنا أخوه لابيه وأمه ووارثه لا وارث له غيرى لم يكن للاخ ميراث حتى يعلم أنه لا وارث له غيره ولو قال الذى فى يديه المال أنت أخوه لابيه وأمه وله أخ آخر لابيه وأمه وأنتما وارثاه جميعا لا نعلم له وارثا غيركما وقال المدعى أنا أخوه لابيه وأمه ووارثه لا وارث له غيرى فان القاضى يتأنى فى ذلك فان جاء وارث آخر والا دفع المال كله الى هذا المدعى كذا فى المحيط * لو جاء رجل وادعى أن الميت عبده وأن المال مال عبده فهو أحق به وجاء رجل وادعى أنه ابن الميت وأن الميت حر لم يملك قط وأنه وارثه والذى فى يده المال يقول ان الميت عبد وكذب كل واحد منهما صاحبه فان المال للمولى دون الابن كذا فى المحيط * لو ادعى أنه أخو الغائب وأنه مات وهو وارثه لا وارث له غيره أو ادعى أنه ابنه أو أبوه أو أمه أو مولاه أعتقه أو كانت امرأة فادعت أنها عمة الميت أو خالته أو بنت أخته وقالت لا وارث له غيرى وادعى آخر أن الميت أوصى له بجميع المال أو ثلث المال وصدقهما ذو اليد وقال لا أدرى أللميت وارث غيركما أم لا لم يكن لمدعى الوصية شئ بحكم هذا الاقرار ويدفع القاضى المال اليهم هكذا فى الخلاصة فى كتاب الدعوى * والزوجان ومولى الموالاة أولى من الموصى له كذا فى المحيط * لو أقر الذى المال فى يديه أن صاحب المال مات وأن لهذا الرجل عليه ألفا سأله القاضى أترك وارثا فان قال نعم يجعل بينهما خصومة وان قال لا تأنى القاضى فى ذلك فان لم يجئ وارث جعل للميت وصيا فان ثبت الدين دفعه الى الغريم والا جعله فى بيت المال كذا فى مختصر الجامع الكبير فى كتاب الوصايا * رجل فى يديه مال لرجل مات صاحب المال وأقر الذى فى يديه المال أن الميت أوصى لهذا بجميع هذا المال وأقر أيضا أنه أوصى لهذا الرجل الآخر بجميع هذا المال وقال ذلك الرجل ان الميت أوصى لى بجميع هذا المال وما أوصى لك بشئ فالمال بينهما ولو أن الرجل الذى فى يديه المال قال ان الميت أوصى لهذا بجميع ماله وأقر أيضا ان هذا أخوه لابيه وأمه ووارثه لا وارث له غيره وتكاذبا بينهما فان ثلث المال لصاحب الوصية والثلثان للاخ ولو قال الذى فى يديه المال ان الميت أوصى لهذا بجميع ماله وقال أيضا ان الميت أقر أن هذا ابنه أو أبوه أو مولاه مولى عتاقة أو مولى موالاة لى وانه لا وارث له غيره فالمال كله للوارث المقر له والمولى كذا فى المحيط * لو ادعى رجل أن له على صاحب المال ألف درهم وانه مات وصدقه الذى قبله المال لم يلتفت الى ذلك حتى يحضر وارث فان أقر الغريم والمدعى أنه لا وارث للميت تأنى القاضى فى ذلك ثم جعل للميت وصيا يقبض المال الذى قبله ثم يقال للمدعى أقم البينة على حقك فان أقامها قضى له فان جاء صاحب المال حيا ردا القاضى القضاء فى ذلك فان كان مستهلكا وكان أصله دينا فلصاحب المال أن يضمن الذى كان المال قبله وان كان أصله غصبا فان شاء ضمن القابض وان كان أصله وديعة فالضمان على القابض فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى الوديعة عندى بمنزلة الغصب وان كان المال وصل الذى فى يديه من قبل أبيه أوصى به اليه فلا ضمان عليه والضمان على القابض فان لم يجئ صاحب المال حيا وحضر وارثه وجحد الدين فالقضاء ماض كذا فى مختصر الجامع الكبير فى كتاب الوصايا * ولو كان الذى فى يديه المال قال ان الميت أوصى لهذا بجميع ماله لكن لفلان بن فلان على الميت دين كذا وكذا وصدقه المقر له بالدين والموصى له يدعى الوصاية وينكر الدين وقد أقروا جميعا ان الميت لم يدع وارثا فان القاضى يتلوم فى ذلك زمانا ثم يقول لصاحب الدين أقم البينة على دينك فان لم تكن له بينة استحلف الموصى

له على علمه ما يعلم هذا الدين لهذا على الميت فان حلف أعطاه المال ولم يعط الغريم شيأ ولو أن الذي في يديه المال قال الميت أوصى لهذا بجميع المال ولا أدري أترك وارثا أم لا فقال له الموصى له أعطني فانه لي على كل حال ترك وارثا أو لم يترك فالقاضي لا يدفع اليه شيأ كذا في المحيط * ولو أن الذي قبله المال قال للقاضي هذا المال لرجل مات ولم يدع وارثا تأنى القاضي في ذلك وأخذ كفيلا بنفسه فان حضر الوارث أو موصى له والا أخذ المال وجعله في بيت المال فان قسمه بين المسلمين ثم جاء صاحب المال حيا وكان المال دينا على الغريم عوض الغريم من بيت المال وان كان غصبا فصاحبه بالخيار ان شاء ضمن الذي كان في يديه وان شاء أخذ مثله من بيت المال وان أخذ من الغاصب رجع في بيت المال وان كان وديعة فلا ضمان على المستودع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى هو عندي بمنزلة الغصب وان كان الذي في يديه المال وصيا في المال فلا ضمان عليه ويعوض صاحبه من بيت المال فان لم يأت صاحب المال حيا وجاء ابنه فلا ضمان على الذي كان المال قبله في شئ من ذلك ويعوض الابن من بيت المال كذا في مختصر الجامع الكبير في كتاب الوصايا والله أعلم

* (الباب الثاني والعشرون في الاقرار بالقتل والجناية) *

اذا أقر الرجل بقتل رجل خطأ وقامت البينة به على آخر والولي ادعى ذلك كله فعلى المقر نصف الدية ولا شئ على الآخر وعلى هذا اذا أقر أحدهما بالقتل عمدا أو قامت البينة على آخر بمثل ذلك والولي ادعى القتل عمدا كان له أن يقتل المقر وليس له أن يقتل الآخر ولو أن الولي في فصل الخطأ ادعى الكل على المقر وجبت الدية بكمالها في ماله ولو ادعى القتل كله على المشهود عليه وجبت الدية على عاقلته كملا كذا في المحيط * ولو أقر رجل أنه قتل فلانا عمدا وحده وأقر الآخر بمثل ذلك وقال الولي قتلتماه جميعا كان له أن يقتلهما كذا في المبسوط * لو شهد شاهدان على رجل أنه قتل هذا الرجل وشهد آخران على رجل أنه قتل هذا الرجل وقال الولي قتلتماه جميعا لم يكن له أن يقتل واحدا منهما كذا في المحيط * ولو قال لاحدهما أنت قتلته كان له أن يقتله ولو قال لهما صدقتما جميعا في مقالتكما ليس له أن يقتل واحدا منهما كذا في المبسوط * لو أقر بالجناية ثم بالملك لغيره في عبد معروف للمقر فان صدقه المقر له في الملك والجناية جميعا يقال للمقر له ادفع العبد أو أفده وان كذبه فيهما لا يكون المقر مختارا للفداء وان صدقه في الملك وكذبه في الجناية صار المقر مختارا للفداء ولو أقر بالملك أولا ثم بالجناية ان صدقه فيهما فالخصم هو المقر له وان كذبه فيهما فالخصم هو المقر وان صدقه في الملك وكذبه في الجناية هدرت الجناية وكذلك ان كان العبد مجهولا لا يدرى أنه للمقر أو لغيره فأقر بالجناية أولا ثم بالملك أو بالملك أولا ثم بالجناية ولو قال كنت بعته من فلان قبل الجناية وصدقه فلان يخير المشتري بين الدفع والفداء كذا في محيط السرخسي في كتاب الجنايات * والله أعلم

* (الباب الثالث والعشرون في المتفرقات) *

ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال الرجل لورثة فلان علي ألف درهم فهو بينهم على الميراث ويدخل فيه الحمل ولو قال لولد فلان علي ألف درهم فهو بينهم بالسوية ولا يدخل فيه الحمل كذا في المحيط * رجل قال لامرأته اني تزوجتك وأنا صبي لم يفرق بينهما بل يسئل هل أجاز والده فان قال لا قيل له هل

غيره ويكذب اقرار الاب بقبض حقها وطلاق الزوج بائنا * خلع الاب ابنته الكبيرة على صداقها باذنها جاز والمال عليها ولو بلا اذنها ولم تجز أيضا فان لم يضمن الاب المهر لا يجوز ولا يقع وان اجازت وقع وبرئ من الصداق وان ضمن وقع الطلاق واعتبر هذا الخلع معاوضة بين الزوج والمخالع وطلاقا بلا بدل في حقها فاذا بلغ الخبر اليها فاجازت نفذ عليها وبرئ الزوج وان لم تجز رجعت عليه بمهرها والزوج يرجع على الاب بحكم الضمان وتقدير هذا الخلع كان المخالع قال له اذا بلغها الخبر واجازت كان البدل عليها وان لم تجزه فالبدل علي وما يجب على الاب من الضمان انما يجب بالعقد لا بحكم الكفالة ولو كان مكانه أجنبي فكذلك لانه ليس للاب ولاية الخلع فكان كالاجنبي وكذا لو خالع الاجنبي أو الاب عن النفقة وهي صغيرة أو كبيرة ولم يأذن ولا اجازت بعد الخلع جاز الخلع ووقع الطلاق ويجب على الزوج النفقة ثم يرجع على الاب أو الاجنبي بالضمان وان خلع الاب على صداقها ولم يضمن وهي كبيرة توقف على اجازتها فان اجازت جاز ويبرأ الزوج عن المهر وان لم تجز وقع الطلاق لانه معلق بالقبول وقد وجد * تزوجها على الفين ووهبت أم المرأة له الفا وضمنت له ودخل الزوج ثم اختلعت على الفي درهم وقبل الزوج ليس له ان يرجع على الام بشئ (فان قيل) لم يبق من المهر الا الف فلم يجب على الزوج الف زائد (قلنا) لعدم صحة هبة الام فكان المهر على حاله وضمانها ليس بالتزام ابتداء بل وعدت انها لو طلبت الالفين فهي تعطيه ألفا ولم يكن كذلك بل اختلعت على الفي درهم وهما عليه فصح ولم يجب على أمها شئ * ادعى الاستثناء في الخلع أو الشرط وكذبته فيه فالقول له فان شهدا بخلع أو طلاق وقالا خالع أو طلق بغير استثناء أو شرط لا يقبل قوله وان قالوا لم نسمع منه غير كلمة الخلع والطلاق كان القول له ولا يفرق الا ان يظهر منه ما يكون دليلا على صحة الخلع من قبض البدل ونحوه وهذه من المسائل التي قبلت فيها الشهادة على النفي وسيأتي ان شاء الله تعالى * وفي الكافي طلق أو خالع ثم ادعى الاستثناء ان ذكر البدل لا يلتفت اليه لان ذكره للخلاص والاستثناء يبطله وكما لا يصدقه القاضي لا يصدق المرأة أيضا فيه وفي موضع آخر ادعى الاستثناء في الخلع

أوالطلاق وقال الشهود لم نسمع الا كلمة الخلع أوالطلاق لا يلتفت الى قول الزوج الا ببينة لانه فسد الناس فلا يصدقون الا ببينة والفتوى على صحة دعوى المغير والمبطل الا اذا ظهر ماذكرنا من التزام البدل أو قبضه ونحوه * ادعى الاستثناء وقال قبضت ماقبضت منك بحق لى عليك وقالت بل لبدل الخلع فالقول له لانه أنكر وجوب البدل عليها وأقر أن له عليها مالا واحد المالين والمرأة مقرة ان له عليها مالا آخر فيكون القول له بخلاف ما اذا لم يدع الاستثناء لانه (٢٢٦) يدعى عليها بدل الخلع وهى تنكر فالقول لها * دفعت بدل الخلع وزعم الزوج انه قبضه بجهة أخرى أفتى الامام ظهير الدين رحمه الله تعالى ان القول له وقيل لها لانها المملكة * وعن ظهير الدين انه اذا طلق وقال استثنيت لا يصدق ولو قالت قلت أنت طالق وادعاه يقبل على قول محمد رحمه الله تعالى لا يصدق وهو المأخوذ وقدمر * وفى المنتقى لو قال طلقتها ثم استثنيت لا يصدق فى قول الامامين * وفى الفتاوى خالعها أو طلقها ثم تكلم بالاستثناء فى نفسه بحيث لم يسمعها غيره لا يصدق بل يجب عليه ان يجهر بحيث يسمعها رجلان ليشهدا له عند الحاجة * (النوع السادس فى البدل) * خالعها على مال ثم زادها عليها فى بدل الخلع فالزيادة باطلة وكذا الزيادة فى بدل الصلح عن دم العمد * خالعها على ان جعلت صداقها لولدها أو لاجنبى جاز والمهر للزوج لا لغيره * أجل بدل الخلع الى أجل معلوم جاز وتأخر وصح الرهن به والكفالة وصح تأجيله الى الحصاد والى موت فلان لا * ويصح الخلع ويجوز الخلع على مكيل أو موزون موصوف أو مشار اليه فيستحق المسمى ويجوز على ثوب مسمى هروى أو مروى ولا يجوز على مطلق الثوب وترد ماقبضت من المهر والحاصل انه ان سمى ماليس بمتقوم لا يجب شئ وان سمى موجودا معلوما يجب المسمى وان سمى مجهولا جهالة مستدركة كذلك وان فحشت الجهالة وتمكن الخطر بان خلعها على مايثمر نخلها العام أو على مافى البيت من المتاع ولم يكن فيه شئ بطلت التسمية وردت ماقبضت من المهر لان المعدوم لا يصلح عوضا فبقى مجرد تسمية المال وان سمت فيه ماهو من المال لا يتعلق وجوده بالزمان الا انه مجهول لا يوقف على قدره بان اختلعت على مافى بيتها أو يدها من المتاع أو على مافى نخلها قوله

أجزت بعد بلوغك فان قال لا قيل له هل تجيز الآن فان قال لا الآن يفرق بينهما كذا فى الواقعات الحسامية * فى نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى اذا أقر الرجل لفلان على ألف درهم من ميراث فلان فان أقر المقر له بما قال المقر أخذها ورثة فلان من المقر وان أنكر المقر له ذلك فلا سبيل لورثة فلان على أحد كذا فى المحيط فى الفصل الحادى عشر من الاقرار * عبد قتل رجلا خطأ ولم يعلم مولاه حتى أقر أنه باعه من فلان وسلمه اليه ثم أودعه وكذبه ولى الجناية لا يقبل قوله ولا بينته ويؤمر بتسليم العبد الى ولى الجناية أو الفداء فان دفع ثم حضر الغائب فان كذبه فالدفع ماض وان صدقه له أن يأخذ العبد ويغرم صاحب العبد القيمة لولى الجناية وان قال بعت وأنا أعلم بالجناية فلا سبيل لولى الجناية على العبد وعليه الدية كذبه المقر له أو صدقه كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال لهذا على مثل مالهذا على ولم يكن أقر لآخر بشئ فى مجلسه ذلك ولا تقدم هذا الكلام شئ يدل على ما للآخر عليه فانه يقر لكل واحد منهما بما شاء فان أقام الآخر بينة أن له عليه ألف درهم لم يستحق هذا ألفا وكان للمقر أن يقر له بما شاء وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال لهذا على ألف درهم مثل مالهذا على دينار فللاول عليه ألف درهم وللثانى عليه دينار ولو قال لهذا على ألف درهم وسكت ثم قال ولهذا على مثل مالهذا فان لكل واحد منهما عليه ألف درهم اذا كان ذلك فى مجلس واحد وكلام واحد كذا فى المحيط * رجل أقر بعبد رجل أنه لفلان وجحد الذى فى يده ثم قال المقر ان اشتريته فهو حر ثم اشتراه فانه يقضى للمقر له ويبطل العتق وان أقر أنه لفلان ثم أقر أنه حر ثم اشتراه فهو للمقر له وان بدأ فقال هو حر ثم قال هو لفلان ثم اشتراه فهو حر وان أقر لرجل ثم أقر أنه لآخر ثم اشتراه فانه يقضى به للاول ولو أمره رجل بعد الاقرارين بشرائه له ثم اشتراه كان الآمر أحق به كذا فى محيط السرخسى * فى المنتقى بشر بن الوليد عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل قال لفلان عندى ألف درهم وديعة ثم قال ضاعت قبل اقرارى لا يصدق وهو ضامن ولو قال كان له عندى وديعة فضاعت فالقول قوله ولو قال له عندى ألف درهم وديعة ضاعت ووصل الكلام صدق استحسانا وكذلك اذا قال وقد ضاعت أمس كذا فى المحيط * لو أقر أن لفلان عليه ثوبا هرويا فما جاء به من ثوب هروى صدق فيه بعد أن يحلفه قيل هذا على قول محمد رحمه الله تعالى وأما عند أبى يوسف رحمه الله تعالى فينبغى أن ينصرف اقراره الى الوسط والاصح أنه قولهم جميعا وكذلك لو قال له على ثوب ولم يسم جنسه فأى ثوب جاء به قبل منه اللبيس والجديد فيه سواء ولا يترك حتى يعطى ثوبا كذا فى المبسوط فى اقرار الرجل باتحاد السبب * واذا أقر الرجل أن لفلان عليه دارا أو أرضا أو نخلا أو بستانا كان هذا اقرارا بالغصب فيؤمر برد العين ان كانت فى يده وان عجز عن ردها فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى الآخر لا يضمن القيمة وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى يضمن كذا فى المحيط فى الفصل السادس فى الاقرار على نفسه بالحيوان وغير ذلك * واذا أقر أن لفلان عليه عبدا وادعى ذلك فلان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى بانه يلزمه عبد وسط أو قيمة عبد وسط وقال محمد رحمه الله تعالى بان القول قوله فى العبد وفى قيمته وكذلك على هذا الاختلاف اذا قال ان لفلان على شاة أو بقرة أو بعيرا كذا فى الذخيرة * واذا قال على عبد قرض فعليه قيمة عبد والقول فيها قوله مع يمينه كذا فى المبسوط * ولو أقر على نفسه بدابة كان عليه قيمة أى الدواب شاء فان جاء بدابة وقال هى هذه كان القول

قوله ان جاء بفرس أو برذون أو حمار أو بعير ولا يقبل قوله في غير ذلك كذا في فتاوى قاضيخان في فصل ما يكون اقرارا بشيء أو بشيئين * وفي كتاب العلل اذا قال لفلان على درهم فلوس فان عليه فلوسا تساوي درهما وكذلك لو قال لفلان على دينار دراهم فعليه دراهم تساوي دينارا ولو قال لفلان على بدرهم فلوس فان هذا بيع فكأنه قال بعت منه فلوسا بدرهم ويكون بيان الفلوس اليه أنها كم وفي المنتقى اذا قال لفلان على درهم دقيق فعليه دقيق يساوي درهما كذا في المحيط * أقر له بحق في دار أو أرض أو ملك أو شراء يبين ويحلف على فضل يدعيه الخصم وان أبى أن يسمي يقول له القاضي أنصف أو ثلث أو ربع حتى يصل الى مقدار يعلم في العرف أنه لا يملك أقل منه فيلزمه ثم يستحلف على الزيادة فان قال حقه فيها هذا الجذع أو الباب المركب أو البناء بغير أرض أو حق الزراعة أو السكنى بالاجارة لا يصدق الا اذا وصل بكلامه كذا في محيط السرخسي * لو قال لفلان على دين وأبى أن يبين فالقاضي يسمي له الدين درجة فدرجة حتى ينتهي الى أقل ما ينطلق عليه اسم الدين بحكم العرف فان أقر بذلك والا لزمه ذلك المقدار ويحلف على الزيادة كذا في المحيط * لو قال هذا العبد لفلان اشتريته منه فوصل باقراره وأقام البينة على الشراء قبلت بينته استحسانا ولو قال بعد ما سكت اشتريته منه قبل الاقرار أو وهبه لي أو تصدق به علي لم تقبل بينته على ذلك كذا في المبسوط في باب اقرار الرجل في نصيبه * في المنتقى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لاخي على ألف درهم ولم يسمه فهو باطل ولو سماه وله أخ على ذلك الاسم لزمه ولو قال لابني ولم يسمه وله ابن معروف فقال لي ابن آخر واياه عنيت فالقول قوله وان سماه لم يكن له أن يصرفه الى غيره قال وكل شيء من هذا القبيل اتفق عليه اسمان عمرو وعمرو وسالم وسالم فالاقرار بالدين باطل والطلاق والعتاق يقعان وله أن يبين كذا في المحيط * الاصل أنه متى ذكر مقدارا وأضافه الى صنفين من المال يجب النصف من كل واحد منهما لانه أضاف المقدار اليهما بالسوية فيوزع عليهما بالسوية كما لو أضاف الى رجلين بالسوية كان بينهما بالسوية والمساواة في الاضافة تقتضي التوزيع على سبيل السوية لو قال استودعني عشرة أثواب هروية ومروية كان من كل واحد النصف كذا في محيط السرخسي * اذا قال لفلان عليه مائتا مثقال ذهب وفضة فان عليه من كل واحد منهما النصف وليس للمقر له أن يجعل الفضة أكثر والقول قول المقر في الجيد من ذلك والرديء كذا في المحيط * اذا قال لفلان عندي ألف درهم قرض ووديعة فهو ضامن لنصفها قرضا والنصف الآخر وديعة وكذلك لو قال له قبلي ألف درهم مضاربة وقرض فان وصل الكلام فقال ثلثمائة منها قرض وسبعمائة مضاربة كان القول قوله وان فصل الكلام كان عليه من كل واحد النصف كذا في الحاوي * قال له عندي ألف درهم هبة ووديعة فكلها وديعة كذا في محيط السرخسي * ولو قال أودعني ثلاثة أثواب زطي ويهودي يلزمه زطي ويهودي والبيان في الثالث اليه ان شاء جعله زطيا وان شاء جعله يهوديا مع يمينه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال عليه قفيز من حنطة وشعير الا ربعا فعليه ثلاثة أرباع قفيز من كل واحد النصف هكذا في محيط السرخسي * لو قال على كر حنطة وشعير وسمسم كان أثلاثا يلزمه من كل واحد ثلثه هكذا في فتاوى قاضيخان * لو قال لفلان على نصف درهم ودينار وثوب فعليه نصف كل واحد منهما وكذلك لو قال نصف كر حنطة وكر شعير وكر تمر وكذلك لو قال على نصف هذا العبد وهذه الامة ولو قال له على نصف هذا الكر حنطة وكر شعير فعليه من الشعير كر كامل وكذلك لو قال غصبت فلانا

من الثمر أو ما في بطون غنمها من الاولاد ان كان هناك ما ذكرت فله ذلك والا ردت ما قبضت من المهر * طلاق المدخولة بعد الخلع وقع الطلاق بخلاف الخلع بعد الطلاق * ولو في العدة على ما ذكرناه بان قال لها خالعتك بعد ما ابانها او بالطلاق لا يقع * اختلعت مع زوجها على مهرها ونفقة عدتها على ان الزوج يرد عليها عشرين درهما صح ولزم على الزوج عشرون دليله ما ذكر في الاصل * خالعت على دار على ان يرد الزوج عليها ألفا لا شفعة فيه وفيه دليل ان ايجاب بدل الخلع عليه يصح * وفي صلح القدوري ادعت عليه نكاحا فصالحها على مال بذله لها لم يجز وفي بعض النسخ جاز والرواية الاولى تخالف المتقدم والتوفيق انها اذا خالعت على بدل يجوز ايجاب البدل على الزوج أيضا ويكون مقابلا ببدل الخلع وكذا اذا لم يذكر نفقة العدة في الخلع ويكون تقدير النفقة العدة أما اذا خالعت على نفقة العدة ولم تذكر عوضا آخر ينبغي ان لا يجب بدل الخلع على الزوج وقد ذكرنا ما فيه من الوجه *(نوع آخر)* برهنت بعد الخلع على انه كان طلقها قبل الخلع بائنا أو ثلاثا يقبل وتسترد بدل الخلع لان التناقض هنا عفو لان الزوج يستبد بالطلاق فصار كدعوى الحرية بعد الانقياد أو الاقرار بالرق لخفاء حال العلوق وتفرد المولى بالتحرير * مطلقة الثنتين قالت له طلقني ثلاثا على ألف فطلقها واحدة عليها الالف لانه كلما يملك * قال لها بعت منك تطليقة بجميع مهرك وجميع ما في البيت الا القميص الذي عليك وعليها مع القميص ثياب وسوار وخلخال فكسوتها وحليها ما استثنى وما لم يستثن لها * اختلعت مع زوجها على رضاع الولد ثم صالحت مع الاب على شيء لا يصح * وعن الامام الثاني رحمه الله قالت طلقني أربعا بالف فطلقها ثلاثا لزمها ألف ولو طلقها واحدة فثلث الالف * خالعها على عبد معين فهلك العبد عندها قبل التسليم أو كان مستاوقت الخلع عليها قيمته *(الرابع في الامر باليد)* وفيه خمسة انواع *(الاول في المقدمة)* جعل أمر امرأته بيدها ان نوى الطلاق أو كان الحال حال المذاكرة أو الغضب ونوى أو لم ينو فيهما فسمعت أو كانت غائبة فعلمت في المجلس قبل أن يتبدل وان طال يوما أو أكثر فقالت اخترت نفسي يقع واحدة ان نوى واحدة

أو ثنتين وان ثلاثا فثلاث وليس للزوج أن يرجع ولا أن ينهى المفوض اليها عن الايقاع * جعل أمرها بيد أبيها فقال أبوها قبلتها ليقع وكذا لو جعل أمرها بيدها فقالت قبلت نفسي تقع واحدة ولا يصدق الزوج في القضاء ان لم يرد به الطلاق في حال المذاكرة والغضب وفي غيرهما اذا لم يرد الطلاق فليس بشئ ولو ادعت البينة أو الحالة وانكر فالقول قوله مع الحلف وتقبل بينتها في اثبات الحالة لا النية لعدم الاطلاع عليهما الا اذا برهنت على اقراره بالنية ودعواها (٢٢٨) على زوجها انه جعل أمرها بيدها لا تقبل أما لو اوقعت الطلاق بحكم التفويض

نصف عبده وهذه الامة وكذلك لو قال نصف درهم وهذا الدينار كذا في محيط السرخسي * وفي الجامع الصغير رجل مات وترك عبدا فقال العبد للوارث أعتقني أبوك وقال رجل آخر لي على أبيك ألف درهم دين فقال الوارث صدقتما فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الدين أولى ويسعى العبد في قيمته وقالا لا سعاية عليه كذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى رجل له غلام ولآخر جارية فشهد كل واحد منهما على صاحبه أنه أعتق مملوكه وكذبه صاحبه ثم ان كل واحد منهما اشترى مملوك صاحبه بمملوكه جاز الشراء وعتق كل واحد منهما على من اشتراه قبض أو لم يقبض ويضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة ما اشتراه فان كانت قيمتهما على السواء وقعت المقاصة ولم يرجع أحدهما على صاحبه بشئ وان كانت قيمة أحدهما أكثر يرجع على صاحبه بالفضل وكذلك لو شهد كل واحد منهما على صاحبه قبل البيع أنه دبر مملوكه يتعلق عتق كل واحد منهما بموت بائعه لا بموت المشتري ويتوقف الولاء ولو شهد كل واحد منهما على صاحبه أن المملوك الذي في يده لفلان وهو رجل معروف وكذب كل منهما صاحبه ثم اشترى كل واحد منهما مملوك صاحبه بمملوكه فالبيع جائز ويرد كل واحد منهما ما اشتراه الى المقر له وهذا اذا صدقه المقر له وأما اذا كذبه فلا يؤمر بالتسليم ولا يضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة ما اشترى ولا يرجع أحدهما على صاحبه بقيمة ما باعه ولو شهد أحدهما على صاحبه أنه دبر مملوكه وشهد الآخر عليه أن الذي في يده ملك فلان وفلان يدعيه وكذب كل واحد منهما صاحبه ثم تبايعا فالمقر له يأخذ المقر به من مشتريه والذي أقر بالتدبير يصير ما اشتراه مدبرا موقوف الولاء والبيع جائز بينهما ولا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ ولو شهد كل واحد منهما على صاحبه أنه كاتب مملوكه ثم تبايعا وارتفعا الى القاضي فان أنكر المملوكان الكتابة بقيا مرقوقين وحكم بجواز البيع مطلقا وان ادعيا الكتابة فان القاضي يسأل الغلامين البينة على الكتابة فلو أقام كل واحد منهما البينة يقضى بكتابته ويفسخ البيع وان لم تكن لهما بينة حلف كل واحد من البائعين للعبد الذي باعه بالله ما كاتبه فان حلفا جاز البيع وكان كل واحد منهما عبدا للذي اشتراه وان نكلا يقضى بكتابة كل واحد منهما ويفسخ البيع ولو شهد أحدهما على صاحبه بالتدبير وشهد الآخر عليه بالكتابة ثم تبايعا فالذي شهد بالتدبير يصير الذي اشتراه مدبرا من ماله ويعتق بموت بائعه باقراره وولاؤه موقوف والذي شهد بالكتابة فما اشتراه يكون مملوكا عند فسخ الكتابة يحلف البائع اذا لم تكن له بينة ولا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ وان نكل البائع يرد العبد على بائعه ويفسخ البيع كذا في التحرير شرح الجامع الكبير في باب الاقرار بالبيع في فساد أو غير فساد * والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

(كتاب الصلح وهو مشتمل على أحد وعشرين بابا)

(الباب الاول في تفسيره شرعا وركنه وحكمه وشرائطه وأنواعه)

(أما تفسيره شرعا) فهو أنه عقد وضع لرفع المنازعة بالتراضي هكذا في النهاية * وأما ركنه فالايجاب مطلقا والقبول فيما يتعين بالتعيين كذا في العيني شرح الهداية * فاذا وقعت الدعوى فيما يتعين بالتعيين فقال المدعى عليه للمدعي (١) (صلح كن أزين مدعى بامن بدرهم كه بتوميدهم) فقال المدعي فعلت لا يتم الصلح ما لم

ترجمه
(١) اصطلح معي عن هذا المدعى بالدراهم التي أعطيها لك

ثم ادعت المهر والطلاق يسمع وليس لها أن ترفع الامر الى القاضي حتى يجبر الزوج على أن يجعل أمرها بيدها * ولو قال أمرك في كفك أو يمينك أو شمالك وقال لم أعن الطلاق لا يصدق قضاء ولو في عينك وامثاله يسئل عن النية وقوله في فمك ولسانك كقوله في يدك وأمري بيدك كقوله أمرك بيدك * قال للكاتب اكتب لها خطا على أني متى سافرت بغير اذنها تطلق نفسها كلما شاءت واحدة فقالت لا اريد الواحدة وطلبت الثلاث ولم يتفقا على شئ وتفرقا صار الامر في واحدة بيدها وكذا لو كان مكان الامر باليد يمين بالطلاق ثم ان الامر لا يخلو اما ان يجعل بيدها أو بيد فلان مرسلا أو معلقا بالشرط أو موقتا فان كان موقتا كان الامر بيدها أو بيد فلان ما دام الوقت باقيا علمت هي أو فلان أو لم تعلم ويزول بمضي الوقت علما أو لم يعلما لان الامر يحتمل التوقيت بخلاف الطلاق حتى لو قال أنت طالق الى عشرة أيام يكون الى بمعنى بعد لان تأجيل الوقوع غير ممكن فاجل الايقاع ولو نوى ان يقع في الحال يقع ولو قال أمرك بيدك الى عشرة ايام صار الامر في يدها ويزول بعد مضي عشرة ولو نوى ان يكون الامر بيدها بعد العشرة لا يصدق قضاء والقبول ليس بشرط ولكن لو رد المفوض اليه يجب ان يرتد وان كان مطلقا فالامر يصير بيدها في مجلس العلم وايقاع الطلاق قبول منها ويرتد بالرد ذكر في الفتاوى جعل أمرها بيدها أو بيد أجنبي فردت أو رده الاجنبي لا يرتد لانه تمليك شئ لازم فيلزم كذا روي عن أصحابنا رحمهم الله والتوفيق انه يرتد بالرد عند التفويض وأما بعده فلا يرتد بالرد وقبل العلم

لو أوقع المفوض اليه الطلاق لا يقع كالوكيل لا يصير وكيلا قبل العلم بها حتى لو تصرف لا يصح تصرفه بخلاف الوصي لانه خلافة كالوراثة وان كان معلقا بالشرط يصير الامر بيدها اذا وجد الشرط وفي مجلس العلم يملك الايقاع ويرتد بالرد وان كان موقتا فالامر في يده مادام الوقت باقيا * أمرك بيدك رأس الشهر فالامر بيدها الليلة التي يهل الهلال ومن الغد ولو قال في هذا الشهر فاختارت الزوج أو قالت لا أطلق خرج من يدها في جميع الشهر عندهما وعند الامام الثاني رحمه الله لا يبطل خيارها ولها الخيار في مجلس آخر ولو قال أمر امرأتي

يقبل الطالب قبلت وكذلك اذا وقعت الدعوى فيما لا يتعين بالتعيين نحو الدراهم والدنانير وطلب الصلح على جنس آخر فأما اذا وقعت الدعوى في الدراهم أو الدنانير وطلب الصلح منه على ذلك الجنس يتم الصلح بقول المدعي فعلت ولا يحتاج الى قبول المدعى عليه لان هذا طلب اسقاط بعض الحق والاسقاط يتم بالمسقط كذا في الذخيرة * الايجاب والقبول هو أن يقول المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا ومن دعواك كذا على كذا ويقول الآخر قبلت أو رضيت أو ما يدل على قبوله ورضاه كذا في البدائع * رجل ادعى على آخر شيئا فقال المدعى عليه (بر چندين فرض كردم) فقال (كرد) يكون صلحا على ذلك المبلغ كذا في جواهر الفتاوى * (وأما حكمه) فوقوع الملك في البدل وثبوت الملك في المصالح عنه ان كان مما يحتمل التمليك كالمال ووقوع البراءة عنه للمدعى عليه ان كان لا يحتمل التمليك كالقصاص هذا اذا كان الصلح على الاقرار وفي الصلح على الانكار ثبوت الملك في البدل للمدعي ووقوع البراءة للمدعى عليه عن الدعوى سواء كان المصالح عنه مالا أو لم يكن كذا في محيط السرخسي * (وأما شرائطه فأنواع) منها أن يكون المصالح عاقلا فلا يصح صلح المجنون والصبي الذي لا يعقل هكذا في البدائع * وصلح السكران جائز كذا في السراجية (ومنها) أن لا يكون المصالح بالصلح على الصغير مضرا به مضرة ظاهرة حتى ان من ادعى على صبي دينا فصالح أبو الصبي من دعواه على مال الصبي الصغير فان كان للمدعي بينة وما أعطى من المال مثل الحق المدعى أو زيادة يتغابن في مثلها فالصلح جائز وان لم تكن له بينة فلا يجوز ولو صالح من مال نفسه جاز (ومنها) أن يكون المصالح على الصغير ممن يملك التصرف في ماله كالاب والجد والوصي (ومنها) أن لا يكون مرتدا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما صلحه نافذ على أن تصرفات المرتد موقوفة عنده وعندهما نافذة وصلح المرتدة جائز بلا خلاف هكذا في البدائع * وأما البلوغ والحرية فليسا بشرط فصح الصلح من الصبي المأذون ان نفع أو عرى عن الضرر ومن العبد المأذون اذا كان له فيه منفعة لكن لا يملك الصلح على حط بعض الحق اذا كانت له بينة و يملك التأجيل مطلقا وحط بعض الثمن للعيب ومن المكاتب هكذا في الغرر * ومنها أن يكون المصالح عليه مالا معلوما ان كان يحتاج الى قبضه وان كان لا يحتاج الى قبضه فشرطه أن يكون المصالح عليه مالا سواء كان معلوما أو مجهولا هكذا في المحيط * واذا ادعى عين مال في يدي رجل كالدار والارض والعبد وغيرها وادعى كله أو بعضه والمدعى عليه مقر به أو جاحد أو ساكت فان كان الذي وقع عليه الصلح دراهم بغير عينها فالشرط فيه بيان مقدارها ويقع على الجياد من نقد البلد فان كان في البلد نقود مختلفة يقع على الغالب منها وان لم يكن لبعضها غلبة على البعض لا يجوز الصلح ما لم يبين نقدا منها مع بيان القدر ويجوز الصلح عليها حالة ومؤجلة وقبض ما وقع عليه الصلح في المجلس قبل الافتراق ليس بشرط وان كانت معينة جاز الصلح ولا يحتاج الى بيان القدر والوصف ولا يتعلق العقد بعينها حتى ان المدعى عليه لو أراد أن يحبسها ويعطي المدعي مثلها كان له ذلك ولو هلكت في يده قبل التسليم الى المدعي أو استحقت لا يبطل العقد وعليه تسليم مثلها وان اختلفا في قدرها ووصفها بعد الهلاك فانهما يتحالفان ويترادان الصلح وكذا اذا وقع الصلح على الدنانير في جميع ما ذكرنا ولو صالح من دعواه على كيلي كالحنطة والشعير أو وزني كالحديد والصفر ان كان معينا وأضاف العقد اليه وهو حاضر أو غائب بعد أن كان ذلك في ملك المدعى عليه صح الصلح ويقع ذلك على ما سمى من الكيلي والوزني وان أشار اليه ولم يسم الكيل والوزن جاز ويتعين ذلك في العقد فان ضرب

بيد فلان شهرا فمن يوم قاله والعتق والكفالة الى شهر كالطلاق اليه وعن الثاني انه كفيل في الحال والفتوى على انه كفيل بعد شهر * أنت حر من هذا العمل اليوم عتق ولا يصدق في التأقيت قضاء ويصدق ديانة * تزوجها الى يوم موته أو موتها صح ولو اشترى نسيئة الى موته أو موت البائع لم يجز للجهالة والبيع الى شهر تأجيل للثمن والوكالة تقبل التأقيت حتى لو تصرف بعد الوقت لا يصح وفي رواية يصير وكيلا بعد مضي المدة وفي رواية انه يصير وكيلا مطلقا وفي الاجارة الى شهر تعيين ما يلي العقد وتمت بمضيه وكذا في المزارعة والشركة الى شهر كالاجارة والصلح الى شهر والقسمة اليه لا يصح والابراء الى شهر كالطلاق الا اذا قال أردت التأخير فيكون تأجيلا اليه والاقرار الى شهر ان صدقه المقر له ثبت الاجل وان كذبه لزم المال حالا والقول له واذن العبد لا يتوقت والتحكيم والقضاء يقبلان التوقيت * نهى الوكيل عن البيع يوما يتوقت * جعل أمرها بيد مجنون أو صبي فهو بيده في مجلسه ولا يملك اخراجهما منه * قال لها طلقي نفسك يقتصر ولا يملك الرجوع ولو لاجنبي لا يقتصر ويملك الرجوع * ونص في الصغرى ان قوله أمر امرأتي بيدك لاجنبي كقوله لها وفي المحيط وهو الاصح وان قبل فهو توكيل لانه صرح بالامر ولو وكل امرأته لتطلق نفسها كان تمليكا حتى اقتصر * كل شيء لو قال الزوج وقع به الطلاق اذا قالته المرأة حين صار الامر بيدها طلقت * وفي المنتقى لو قال لها طلقي نفسك قالت أنا حرام أو خلية أو برية أو قالت دست بازداشتم ولم تقل خويشتن را الا تحرم وان قالت أردت نفسي ان كان المجلس قائما صدقت وصار

كقولها اخترت في جواب التخيير وقيل ينبغي أن يقع كما في الخلع يقع بقوله فروختم بلا اضافة اليها وان قالت افكندم تسئل ان قالت طلاق
لا يقع ولو قالت طلاق افكندم أو امر افكندم يقع بلا نية * ولو قال لاجنبي طلاقها بيدك أو طلقها ان شئت كقوله أمرها بيدك يقتصر ولا
يملك الرجوع * قالت تركت مهري عليك على أن تجعل أمري بيدي ففعل ذلك فهرها عليه مالم تطلق نفسها * قال لها أمر نسائي بيدك
أو قال لها طلقي أية نسائي شئت لا تملك تطليق نفسها وفي المنتقى لها أن تطلق نفسها وكذا من شاءت من نسائه
بخلاف مالو قال لها ان دخلت الدار فنساؤه طوالق فدخلت وقع الطلاق عليها وعلى غيرها * جعل أمر كل امرأة يتزوجها بيد امرأته ثم زوجه فضولي امرأة وأجاز بالفعل فطلقتها المرأة التي أمرها بيدها لا يقع الطلاق وهي حيلة في الباب * (النوع الثاني في الامر بالغيبة) * قال لها ان غبت عنك ومكثت في غيبتي يوما أو يومين فامرك بيدك فهذا على أول الامرين فيقع الطلاق لو مكث يوما * ان غاب عنها كذا فامرها بيدها فجاء في آخر المدة فتوارت حتى مضت المدة أفتى البعض ببقاء الامر في يدها والامام قاضيخان على انه ان علم بمكانها ولم يذهب اليها يقع وان لم يعلم بمكانها لا والاصح انه لا يقع قال في الخزانة واذا كانت الغيبة منها لا يصير بيدها واختلاف الاجوبة في المدخولة وفي غيرها لا يصير بيدها وفي المدخولة لو كانت في المصر ولم تجئ الى منزله حتى تمت المدة يصير بيدها * جعل أمرها بيدها متى غاب عنها من موضع يسكنان فيه
من بخارى شهرا تطلق نفسها متى شاءت فغاب قبل البناء بها اذا طلقت لا يقع لان الغيبة عن موضع يسكنان فيه قبل البناء بها
لا تتحقق * قال ان غبت عن كورة بخارى أو بلدته أو بالفارسية غائب شوم از شهر بخارى فبيدها فخرج عن كورها وقراها صار بيدها ولو قال
عن بخارى تناول من كرمينية الى فربر فلا يصير بالخروج الى قراها عند أكثر المشايخ * جعل أمرها بيدها ان غاب عنها ثلاثة أشهر ولم تصل
اليها النفقة فبعث اليها خمسين ان لم يكن قدر نفقتها صار بيدها ولو كانت النفقة مؤجلة فوهبت له النفقة ومضت المدة لا يصير الامر بيدها

الاجل في الحنطة اذا كانت بعينها كان ذلك باطلا وهذا لا يصح ذكره شيخ الاسلام خواهرزاده في الباب الثاني
وان كان موصوفا في الذمة فالشرط فيه بيان القدر والوصف وبيان الاجل فيه ليس بشرط كذا ذكره شيخ
الاسلام خواهرزاده أيضا ولو بين الاجل جاز وثبت الاجل ولو صالح على ثياب فان كانت معينة جاز الصلح
والشرط فيه الاشارة لا غير وان كانت غير معينة فلا يجوز الصلح حتى يأتي بجميع شرائط السلم ولو صالح من
دعواه على حيوان أو على مالا يجوز فيه السلم لجهالته فلا يصح الصلح الا أن يكون معينا هكذا في شرح
الطحاوي (ومنها) أن يكون المال المصالح عليه متقوما فلا يصح الصلح على الخمر والخنزير من المسلم وكذا اذا
صالح على دن من خل فاذا هو خمر (ومنها) أن يكون مملوكا للمصالح حتى اذا صالح على مال ثم استحق من يد
المدعي لم يصح الصلح هكذا في البدائع (ومنها) أن يكون المصالح عنه مما يجوز الاعتياض عنه مالا أو غير
مال نحو القصاص مجهولا كان أو معلوما هكذا في الحاوي (ومنها) أن يكون المصالح عنه حق العبد لا حق الله
سواء كان مالا عينا أو دينا أو حقا ليس بمال عين ولا دين حتى لا يصح الصلح من حد الزنا والسرقة وشرب
الخمر بان أخذ زانيا أو سارقا من غيره أو شارب خمر فصالحه على مال أن لا يرفعه الى ولي الامر كذا في البدائع
* ولو أخذ سارقا في داره بعد ما أخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه
لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها ولو كان هذا الصلح بعد ما رفع الى
القاضي ان كان ذلك بلفظ العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظ الهبة والبراءة عندنا يسقط القطع
هكذا في فتاوى قاضيخان * وان كان لا يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة وحد القذف والكفالة بالنفس
لا يجوز الصلح عنه هكذا في محيط السرخسي * ان وقع الصلح في حد القذف قبل أن يرفع الى القاضي
لا يجب بدل الصلح ويسقط الحد وان صالح فيه بعد الرافع الى القاضي لا يجب البدل ولا يسقط الحد
كذا في السراج الوهاج * ولو صالح شاهدا يريد أن يشهد عليه على مال على أن لا يشهد عليه فهو باطل لان
الصلح عن حقوق الله تعالى باطل ويجب عليه رد ما أخذ ويجوز الصلح عن التعزير كذا في البدائع * والذي
استقر عليه فتوى أئمة خوارزم ان الصلح عن دعوى فاسدة لا يمكن تصحيحها لا يصح والذي يمكن تصحيحها كما
اذا ترك ذكر حد أو غلط في أحد الحدود كذا في الوجيز للكردري * وأما أنواعه بحسب المدعى عليه فثلاثة
هكذا في النهاية * صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر وصلح مع انكار وكل ذلك
جائز فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات ان وقع عن مال بمال فتجري فيه الشفعة اذا كان
عقارا ويرد بالعيب ويثبت فيه خيار الرؤية والشرط وتفسده جهالة البدل دون جهالة المصالح عنه وتشترط
القدرة على تسليم البدل كذا في الهداية * ولو كانا نقدين لهما حكم الصرف حتى لو لم يقبض المصالح عليه في
المجلس يبطل الصلح كذا في التهذيب * وان وقع عن مال بمنافع يعتبر بالاجارات فيشترط التوقيت فيها
ويبطل الصلح بموت أحدهما في المدة كذا في الهداية * حتى لو صالح على سكنى بيت بعينه الى مدة معلومة
جاز وان قال أبدا أو حتى يموت لا يجوز كذا في المحيط * وان كان المدعى منفعة فان كانت المنفعتان من
جنسين مختلفين كما اذا صالح من سكنى دار على خدمة عبد يجوز بالاجماع وان كانتا من جنس واحد فلا
يجوز عندنا كذا في البدائع * والصلح عن السكوت والانكار في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع
الخصومة وفي حق المدعي بمعنى المعاوضة كذا في الهداية * وأما أنواعه بحسب المصالح عليه والمصالح عنه

فاربعة

لارتفاع اليمين عنده ما خلافا للامام الثاني فان ادعى وصول النفقة اليها وادعت حصول الشرط قبل القول له لانه ينكر الوقوع لكن لايثبت وصول النفقة اليها والاصح أن القول قولها في هذا وفي كل موضع يدعي ايفاء حق وهي تنكر * جعل أمرها بيدها ان لم يعطها كذا في يوم كذا ثم اختلفا في الاعطاء وعدمه بعد الوقت فالقول له في حق عدم الطلاق ولها في حق عدم أخذ ذلك الشئ كذا في الذخيرة * وفي المنتقى ان لم آتك الى عشرين يوما فأمرها بيدها فيعتبر من وقت التكلم فاذا اختلفا في الاتيان وعدمه فالقول له لانه ينكر كون

فأربعة لانه اما أن يقع عن معلوم على معلوم بان يدعي المدعي حقا معلوما في دار في يدي رجل فصالحه المدعى عليه على مال معلوم وانه جائز واما عن مجهول على مجهول وانه على وجهين ان كان لايحتاج فيه الى التسليم والتسلم بان ادعى رجل حقا في دار في يدي رجل ولم يسمه وادعى المدعى عليه حقا في أرض في يد المدعي ولم يسمه فاصطلحا على أن يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه فانه جائز وان كان يحتاج فيه الى التسليم والتسلم بان اصطلحا على أن يدفع أحدهما من عند نفسه مالا ولم يبينه على أن يترك الآخر دعواه أو على أن يسلم اليه بما ادعاه فانه لايجوز واما عن مجهول على معلوم وانه على وجهين أيضا ان كان المصالح عنه بحيث يحتاج الى تسليمه لايجوز كما لو ادعى حقا في دار في يدي رجل ولم يسمه فاصطلحا على ان يعطيه المدعي مالا معلوما ليسلم المدعى عليه للمدعي ما ادعاه فانه لايجوز وان كان المصالح عنه بحيث لايحتاج الى تسليمه بان اصطلحا في هذه الصورة على أن يعطي المدعى عليه مالا معلوما للمدعي ليترك المدعي دعواه فهو جائز وأما عن معلوم على مجهول فانه على وجهين أيضا ان كان يحتاج فيه الى التسليم والتسلم لايجوز وان كان لايحتاج الى التسليم والتسلم يجوز والاصل في ذلك أن الجهالة لاتفسد العقد لعينها بل لغيرها وهو المنازعة المانعة من التسليم والتسلم ففي كل موضع لايحتاج فيه الى التسليم والتسلم فالجهالة فيه لاتفضي الى هذه المنازعة فلا تمنع جواز الصلح وفي كل موضع يحتاج فيه الى التسليم والتسلم فالجهالة فيه تفضي الى مثل هذه المنازعة فتمنع جواز الصلح هكذا في النهاية * اذا وقع الصلح على دين فحكمه حكم الثمن في البيع وان وقع على عين فحكمه حكم المبيع فما يصلح ثمنا في البيع أو مبيعا يصلح بدلا في الصلح ومالا فلا كذا في المحيط والله أعلم

* (الباب الثاني في الصلح في الدين وفيما يتعلق به من شرط قبض بدل الصلح في المجلس وغيره) *

رجل له على آخر ألف درهم فصالحه عنها على خمسمائة يجوز كذا في الفتاوى الصغرى * واذا كان له ألف سود فصالحه على خمسمائة بيض لم يجز بخلاف ما اذا كان له بيض فصالحه على مادون ذلك من السود جاز هكذا في غاية البيان شرح الهداية * لو كانت مائة درهم سود فصالحه منها على خمسين غلة حالة أو الى أجل جاز هكذا في المبسوط * لو كان لرجل قبل رجل ألف درهم غلة فصالحه منها على خمسمائة نجية (١) ونقدها اياه في المجلس لايجوز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر كذا في فتاوى قاضيخان * لو كان عليه ألف درهم غلة فصالحه منها على ألف درهم نجية حالة فان قبض قبل ان يتفرقا جاز وان تفرقا قبل القبض بطل وان جعل لها أجلا بطل كذا في المبسوط * وان وقع الصلح عن دراهم في الذمة على دنانير أو عكسه يشترط قبض البدل وان وقع عن الدنانير في الذمة على دنانير أقل منها لايشترط قبضه وان وقع عن مائة درهم في الذمة على عشرة دراهم الى شهر جاز كذا في الوجيز للكردري * اذا كان عليه ألف درهم سود حالة فصالحه على ألف درهم نجية الى أجل فانه لايجوز واذا كان عليه ألف درهم سود مؤجل فصالحه على ألف درهم نجية حالة جاز اذا انتقدا النجية في المجلس كذا في الذخيرة * ولو كانت الجياد ألفا

(١) قوله نجية بالنون ثم الجيم معناها خالصة كما يستفاد من كتب اللغة وفي بعض شراح الهداية هي اسم لما هو أجود من السود اه بحراوي

الامر بيدها وذكر محمد رحمه الله مايدل على ان القول لها فيمن قال ان مات فلان قبل أن يعطيك المائة التي لك عليه فأنا كفيل به فمات فلان فادعى عدم الاعطاء وكونه كفيلا وادعى المطلوب الايفاء ان القول للطالب لانه ينكر الاستيفاء وهذا استحسان * قال لها ان لم تصل اليك في شهر نفسي ونفقتي فأمرك بيدك فوصلت اليها النفقة قبل مضي المدة ولم تصل النفس لايصير بيدها لان الشرط عدم وصولهما (٣) بخلاف قوله ان لم تصل اليك فيه نفسي أو نفقتي حيث يصير لان الشرط وصولهما * جعل أمرها بيدها ان شرب المسكر أو غاب عنها فوجد أحد الشرطين فطلقت نفسها ثم وجد الشرط الآخر لا تمكن من الايقاع مرة أخرى وما ذكرناه في قوله ان غبت عنك يوما أو يومين انه على أول الامر يقتضي أن يكون الحكم في مثل هذه المسائل كذلك * ان غبت عنك فأمرك بيدك فأسره الظالم لايصير بيدها وقال الشيخ رحمه الله ان أجبره على الذهاب فذهب بنفسه صار بيدها لان الاتيان مكرها أو ناسيا سواء في تحقق الحنث * وكلها بطلاق نفسها لا يملك عزلها بمنزلة طلقي نفسك * وعن الثاني قال لاحدى نسائه أمر نسائي بيدك فقالت طلقت نساءك كلهن طلقت أيضا وكذا لو قال كلهن طوالق ان شئت فقالت شئت فعليها وعلى غيرها ولو قال أمر امرأة واحدة من نسائي في يدك ينوي الطلاق فطلقت نفسها أو غيرها صح وان طلقت بهذا التفويض

(٣) قوله بخلاف قوله ان لم تصل اليك فيه نفسي الخ هكذا في أكثر النسخ التي بايدينا وحرره اه مصححه

حالة فصالحه على ألف نبهرجة مؤجلة جاز الا أن أصل المال اذا كان قرضا فصالحه على خمسمائة الى أجل لا يصح التأجيل كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا كان عليه ألف درهم نجية مؤجلة فصالحه على ألف سود حالة فانه لا يجوز كذا فى الذخيرة * لو كانت له ألف مؤجلة فصالحه على خمسمائة حالة لا يجوز كذا فى الهداية * لو كان لرجل على رجل ألف درهم فضة بيضاء فصالحه على خمسمائة درهم تبر سود الى أجل جاز وان صالحه على خمسمائة درهم مضروبة وزن سبعة الى أجل لا يجوز فالحاصل أنه اذا صالح على أجود من حقه وأنقص قدرا من حقه لا يجوز وان صالحه على أقل من حقه قدرا او جودة أو على مثل حقه جودة وأنقص قدرا من حقه جاز كذا فى فتاوى قاضيخان * لو كان لرجل على رجل مائة درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك على خمسين درهما او عشرة دنانير الى شهر فهو جائز وكذلك لو صالحه من ذلك على خمسين درهما حالة أو الى أجل فهو جائز وكذلك لو صالحه على خمسين درهما فضة بيضاء تبرا حالا أو الى أجل كذا فى المبسوط * قال شيخ الاسلام وتأويل المسئلة اذا كان التبر مثل ما عليه فى الجودة أو دونه أما اذا كان التبر أجود مما عليه لم يجز كذا فى الذخيرة * لو كانت له عليه مائة درهم نجية وعشرة دنانير فصالحه منها على خمسين درهما سودا حالة أو الى أجل فهو جائز هكذا فى المبسوط * لو كان عليه مائة درهم وعشرة دنانير فصالحه منها على مائة درهم وعشرة دراهم الى أجل لا يجوز ولو صالحه عليهما ودفعهما اليه فهو جائز وان قبض عشرة دراهم قبل أن يتفرقا وبقيت المائة فهو جائز كذا فى المحيط * رجل له على رجل ألف درهم لا يعلم وزنها فصالح منها على ثوب أو عرض بعينه جاز وان صالحه على دراهم معلومة يجوز استحسانا وكذا اذا جعل لها أجلا جاز ويجعل ابراء عن البعض وتأجيلا للباقى هكذا فى فتاوى قاضيخان * رجل له على آخر ألف درهم معلومة الوزن فقضاه دراهم مجهولة الوزن لا يجوز ولو أعطاه على وجه الصلح يجوز ويحمل على أنه أقل كذا فى الخلاصة * رجل له عليه ألف فصالحه على مائة الى شهر وعلى مائتين ان لم يعطه الى شهر لا يصح كذا فى الوجيز للكردرى * ادعى على آخر كذا دينارا فانكر فتصالحا على دنانير معلومة بعضها معجل وبعضها مؤجل فانه يصح كذا فى جواهر الفتاوى * اذا ادعى رجل على رجل ألف درهم فصالحه منها على طعام فى الذمة مؤجلا أو غير مؤجل وتفرقا قبل القبض فهو باطل واذا وقع الصلح من الدراهم التى فى الذمة على كر حنطة بعينها وتفرقا قبل ان يقبض الكر جاز ولو وقع الصلح من كر حنطة فى الذمة على عشرة دراهم فان قبض العشرة قبل أن يتفرقا جاز وان تفرقا قبل قبض العشرة بطل كذا فى الذخيرة * ولو صالحه من كر حنطة قرض على عشرة دراهم وقبض خمسة ثم افترقا بقى الصلح فى نصف الكر بحساب ما قبض ويبطل فى النصف بحساب ما بقى وان صالحه على كر شعير بعينه ثم تفرقوا قبل القبض فهو جائز ولو كان الشعير بغير عينه فان تقابضا قبل أن يتفرقا جاز وان تفرقا قبل أن يقبض فسد كذا فى المبسوط * اذا كان عليه كر حنطة فصالحه على نصف كر حنطة ونصف كر شعير بغير عينه الى أجل لم يجز والحنطة عليه حالة ولو لم يضرب لذلك أجلا وكان الشعير قائما بعينه والحنطة بغير عينها كان جائزا وكذلك اذا كان الشعير بغير عينه وقد قبض فى المجلس جاز وكذلك لو كانت الحنطة الى أجل ونصف كر شعير حال بغير عينه فان تفرقا ودفع اليه الحنطة ولم يدفع اليه الشعير فالصلح فاسد (١) على حصة

(١) قوله فالصلح فاسد على حصة الشعير ويكون عليه نصف كر حنطة حينئذ لانه لما بطل الصلح عاد الامر الى ما كان عليه قبل الصلح وليراجع تمام عبارة المحيط مع التأمل فيها اهـ بحراوى

الشعير

واحدة فقال الزوج عنيت أخرى لا يصدق قضاء وان قال ان طلقت امرأة من نسائى فهى طالق أو طلقى امرأة من نسائى فطلقت نفسها لم يصح وفى قوله أمرك بيدك فى عمرى يصير بيدها فى يوم واحد كقوله لله على صوم فى عمرى * قال لها قبل الدخول ان غبت عنك شهرا فامرك بيدك فوجد الشرط لا يصير بيدها الا ان الغيبة لا تتحقق قبل البناء بها لعدم الحضور فان الغيبة قبل الحضور لا تمكن * قال لآخر قل لامرأتى امرك بيدك لا يصير بيدها مالم يقل لها ذلك لانه امر بالتفويض * ولو قال قل لها ان امرها بيدها صار قبل الاخبار أراد السفر فخافه صهره فقال ان غبت عنها شهرا ولم تصل اليها عند رأس الشهر فهى طالق فقال الختن بالفارسية هست ووجد الشرط يقع لان الجواب يتضمن اعادة ما فى السؤال * قال لمديونه ان لم تقض حقى الى شهر فامر امرأتك يكون بيدى فقال المديون فليكن كذلك ووجد الشرط له ان يطلقها * قال لها ان لم أرسل نفقتك فى هذا الشهر أو ان لم أبعث فانت كذا فارسل اليها بيد رجل فضاعت من يد الرسول لا يقع لان البعث والارسال قد تحقق * جعل أمرها فى ثلاث فقالت طلقنى بلسانك ثم قالت طلقت نفسى يقع وقولها الا يكون ردا وفيه نظر لانه يتبدل به المجلس لانه كلام زائد * وقوله لها اختارى بمنزلة أمرك بيدك فى جميع الاحكام الا فى خصلة وهى انه تصح نية الثلاث فى الامر باليد وفى التخيير لا يصح الا الواحد * جعل أمرها بيدها ثم أقامها عن المجلس أو جامعها طوعا أو كرها خرج من يدها وانما يذكر فى باب الامر باليد قوله تطلق نفسها متى شاءت لاختلاف العلماء فى الامر باليد والخيار فالبعض على انه يملك عزلها كالوكالة والاصح انه لا يملك وعلى قول أولئك يقع مبهمة فى العمر اذا لم يعلق بوقت فاذا علق بالمشيئة صار كاليمين فينقطع الاختلاف * امرك بيدك كلما شئت وفارسيته هر بار تختار نفسها كلما شاءت فى مجلس أو مجالس لكن لا تملك فى مجلس الا واحدة فاذا وقعت واحدة ثم اخرى فى مجلس آخر فى الغد واخرى فى آخر وقع الثلاث فاذا تزوجت بآخر وعادت الى الاول لا يبقى اليمين ولو شاءت واحدة وعادت الى الاول بعد التزوج بآخر عادت بثلاث عند الامامين خلاف محمد بناء على الهدم فيما دون الثلاث

الشعير كذا في المحيط * اذا كان له على آخر عشرة دراهم وعشرة أقفزة حنطة فصالحه على أحد عشر درهما وفارقه قبل القبض انتقض الصلح بقدر درهم واحد كذا في السراجية * لو كان لرجلين على رجل كر حنطة قرض فصالحه أحدهما على عشرة دراهم من حصته فهو جائز ويدفع الى شريكه ان شاء ربع الكر وان شاء خمسة دراهم كذا في المبسوط * رجلان لهما على رجل ألف درهم ان لم يكن الدين واجبا بعقد أحدهما بان ورثاه دينا مؤجلا من رجل فصالحه أحدهما على مائة معجلة على ان أخر عنه ما بقي من حصته وهو أربعمائة درهم الى سنة فالمائة المقبوضة تكون بينهما وتأخيره حصته وذلك أربعمائة باطل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى لو قبض الشريك الآخر شيأ كان للمؤخر أن يشاركه في المقبوض وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تأخيره في حصته جائز وان كان دينهما واجبا باداانة أحدهما بان كانا شريكين شركة عنان فان أخر الذي ولى الادانة صح تأجيله في جميع الدين وان أخر الذي لم يباشر الادانة لا يصح تأخيره في حصته على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما يصح وان كانا متفاوضين فأجل أحدهما دينا كان من المفاوضة صح تأجيله عند الكل أيهما أجل كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كان الدين بين شريكين فصالح أحدهما من نصيبه على ثوب فشريكه بالخيار ان شاء أخذ منه نصف الثوب الا أن يضمن له شريكه ربع الدين وان شاء اتبع غريمه بنصف الدين ولو استوفى نصيبه أو نصف نصيبه من الدين لشريكه أن يشاركه فيما قبض ثم يرجعان على الغريم بالباقي كذا في الكافي * ولو كان لرجلين على رجل ألف درهم بخية فصالح أحدهما من نصيبه على خمسمائة زيوف أو على خمسمائة سود كان لشريكه أن يأخذ منه نصفها كذا في المبسوط * ولو كان المال لرجلين عليه لأحدهما دراهم وللآخر دنانير فصالحاه على مائة درهم فهو جائز وتقسم المائة بينهما على قدر قيمة الدراهم والدنانير فما أصاب الدنانير فهو صرف ويشترط القبض في المجلس وما أصاب الدراهم فهو استيفاء للبعض واسقاط للباقي كذا في الحاوي * ادعى رجل على رجلين ألف درهم دين فصالحاه على مائة دينار الى أجل لا يجوز سواء وقع الصلح عن اقرار أو انكار وكذلك لو صالحاه على طعام في الذمة الى أجل أو الى غير أجل فانه لا يجوز كذا في المحيط * اذا كان لرجل على رجل ألف درهم فصالحه منه على عبد بعينه فهو جائز والعبد للطالب يجوز فيه عتقه ولا يجوز فيه عتق المطلوب وان مات في يد المطلوب قبل أن يقبضه الطالب مات من مال المطلوب ويرجع الطالب بالدين وكذلك كل شئ بعينه لا يبطله افتراقهما قبل القبض كذا في المبسوط * وان صالحه عن ألف على عبد ثم تصادقا أن لا شئ عليه فالمدفوع اليه بالخيار ان شاء رد العبد وان شاء أعطاه ألفا وأمسك العبد كذا في محيط السرخسي * صالح من ألف على مائة على أن يبيع به ثوبا لا يصح كذا في الوجيز للكردري * لو ادعى دينا على رجل واصطلحا على دار على أن يسكنها الذي عليه الدين سنة ثم يسلمها الى المدعي لا يجوز وكذلك اذا ادعى دينا على رجل ثم صالحه عنه على عبد على أن يخدم العبد المدعى عليه سنة كان فاسدا كذا في المحيط * له على آخر مائة دينار نيسابورية فصالحه على مائة بخارية وتفرقا قبل القبض فالصحيح أنه لا يشترط القبض ولا يبطل الصلح ولو كان على القلب يشترط قبض بدل الصلح بلا خلاف هكذا في الذخيرة * سئل نجم الدين النسفي عمن ادعى على رجل ألف درهم من الدراهم التي لا فضة فيها وصالحه على مائة درهم غطريفية فتفرقا قبل القبض قال يبطل الصلح وهذا الجواب مستقيم فيما اذا وقعت الدعوى في الدراهم في الذمة فأما اذا وقعت في

وعدمه * أمرك بيدك اذا شئت أو متى شئت لها أن تختار نفسها مرة واحدة في ذلك المجلس وغيره ولا تملك أكثر من الواحدة لانه لا يقتضي التكرار بل يقتضي تعميم الاوقات ولم يقتصر على المجلس كما لو قال في أي وقت شئت وان اختارته خرج الامر من يدها وكذا في اذا ما شئت وفي كيف شئت يقتصر الوقت على المجلس وكذا في حيث شئت * جعل أمرها بيدها اذا غاب عنها شهرا تطلق نفسها كيف شاءت وأين شاءت وحيث شاءت ووجد الشرط تطلق نفسها في الساعة التي تم الشهر في المجلس الذي صار الامر بيدها لعدم اقتضاء الالفاظ التعميم وهذا الفاظ هر وقت وهر كاه وهر چه كاه وهر زمان وهمي وهميشه وهر بار أجمعوا على تكرار الحنث في هر بار واختلفوا في تكرره بتكرار الفعل في غيره من الالفاظ المذكورة فالمختار للفتوى على انه لا يتكرر الا في هر بار * قال لها أمر فلانة بيدك لتطلقها متى شئت فهذه مشورة والامر بيدها في ذلك المجلس * أمرك بيدك فطلقي نفسك غدا فقوله طلقي غدا مشورة لها أن تطلق في الحال * قال لغيره ان غبت شهرا فامرها بيدك حتى تخلعها بمهرها ونفقة عدتها فوجد الشرط قال صاحب المنظومة هذا توكيل مطلق لانه وان ذكر الامر باليد لكنه فسره بما هو توكيل وهو الخلع والحكم للمفسر وكذا لو قال عند السؤال ولكن كتب في الفتوى مع مشايخ بخارى رحمهم الله وسمرقند انه تمليك يبطل بالقيام عن المجلس وهو الصحيح لانه صرح بالامر باليد * قال لها أمرك بيدك في تطليقة أو أمرك بيدك في ثلاث تطليقات فطلقت نفسها واحدة أو ثنتين يملك الرجعة

* أمرك بيدك لتطلق نفسك أو لكي تطلقي أو حتى تطلقي فبائن * أمرك بيدك بيك طلاق رجعي فرجعي * أمرك بيدك في هذه السنة وأوقع الطلاق ثم تزوجها لا يكون الامر بيدها في باقي السنة لانه أمر واحد الا أنه ممتد فلا يبقى بعد الاستيفاء مرة * أمرك بيدك هذا اليوم فهو على اليوم كله ولو قال في هذا اليوم كان لها بمجلسها * أمرك بيدك رأس الشهر يقع على نفسها في الشهر مرة واحدة ولا يبطل بتبدل المجلس لتقييد التاقيت * وذكر شيخ الاسلام رحمه الله قال لها أمرك بدست تونهادم شش ماه را فالامر بيدها عند تمام ستة

دراهم معينة يجوز كذا في المحيط * من عليه الدين المؤجل اذا قضى المال قبل الاجل ثم استحق المقبوض أو وجده زيوفا أو نبهرجة أو ستوقة فرده عاد المال مؤجلا وكذا لو باعه به عبدا أو صالحه على عبد وقبض العبد فاستحق أو ظهر حرا أو رده بعيب بقضاء قاض عاد المال مؤجلا وان طلب أن يقبل الصلح على ما كان قبل الصلح أو رده بعيب بغير قضاء كان المال مؤجلا وان لم يسم الاجل في الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء فالمال حال كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان لرجل على رجل كر حنطة قرض فصالحه من ذلك على كر شعير ودفعه اليه فوجد المدعي بالشعير عيبا فرده بعدما تفرقا فان لم يستبدل في مجلس الرد بطل الصلح عندهم جميعا وان استبدل أخرى (١) في مجلس الرد فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما الصلح على حاله وعلى هذا الاختلاف كل عقد يبطل بالافتراق من غير قبض ثم وجد بالمقبوض عيبا ورده كالصرف والسلم كذا في المحيط * ولو ادعى على رجل ألفا فأنكر المدعى عليه فأراد أن يصالحه على مائة فقال المدعي صالحتك على مائة درهم من الالف التي لي عليك وأبرأتك عن البقية جاز وبرئ المدعى عليه عن الباقي قضاء وديانة وان قال صالحتك من الالف على مائة ولم يقل وأبرأتك عن الباقي برئ المطلوب عن الباقي قضاء لا ديانة كذا في الفتاوى الظهيرية * ولو أن المطلوب قضى الالف فأنكر الطالب قضاءه فصالحه المطلوب على مائة درهم جاز قضاء ولا يحل للطالب أن يأخذ المائة اذا كان يعلم بالقضاء كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كان لرجل على رجل ألف درهم دينا من ثمن بيع الى أجل فصالحه الطالب على ان أعطاه كفيلا وأخر عنه سنة بعد الاجل فهو جائز وهذا جواب الاستحسان وكذلك لو كان معه كفيل فصالحه على أن يبرأ هذا الكفيل أو على أن يدخل معه رجلا آخر في الكفالة وعلى ان أخر عنه بعد الاجل شهرا فهو جائز ولو صالحه على أن يحل له نصف المال على أن يؤخر عنه ما بقي سنة بعد الاجل كان فاسدا ولو أخر عنه الطالب سنة بعد الاجل من غير الصلح كان ذلك جائزا كذا في المحيط * من له على آخر ألف درهم فقال ادفع الي غدا منها خمسمائة على انك بريء من الفضل ففعل فهو بريء فان لم يدفع اليه خمسمائة غدا عادت الالف عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الكافي * لو قال حططت عنك خمسمائة على أن تنقد لي خمسمائة ولم يوقت لذلك وقتا اذا قبل الغريم ذلك برئ عن خمسمائة أعطاه الباقي أو لم يعطه في قولهم ولو قال حططت عنك خمسمائة على ان تنقد لي اليوم خمسمائة فان لم تنقد فالمال عليك على حاله فقبل الغريم ان نقده الخمسمائة اليوم برئ من الباقي وان لم ينقد في اليوم لا يبرأ في قولهم ولو قال حططت عنك خمسمائة على أن تنقد لي الباقي اليوم ولم يزد على ذلك فقبل الغريم قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ان نقد في اليوم برئ عن الباقي وان لم ينقد لا يبرأ كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال ابرأتك من خمسمائة من الالف على أن تعطيني الخمسمائة غدا فالابراء فيه واقع أعطى الخمسمائة أو لم يعط كذا في الهداية * ولو كان له على رجل ألف درهم فصالحه على خمسمائة على أن يعطيه اياه ولم يوقت لاداء الخمسمائة وقتا فالصلح جائز ويكون منه حطا للخمسمائة الباقية ولو قال صالحتك على خمسمائة على أن تعطيني الخمسمائة اليوم فان لم تعطني فالالف عليك على حاله فان أعطاه فالصلح ماض وان لم يعطه حتى مضى اليوم فالالف عليه ولو قال صالحتك

(١) قوله أخرى كذا وجدته مؤنثا في عبارة المحيط ولا وجه له بل الوجه التذكير على أنه صفة لشعير ولو حذف هذا الوصف ما ضر تأمل اه بحراوي

أشهر * قال أمرك بيدك اذا جاء رأس الشهر ثم طلقها واحدة قبل الدخول ثم تزوجها وجاء رأس الشهر كان بيدها [١] وكذا لو قال أمرك بيدك في هذه السنة فطلقها ثم تزوجها فيها كان بيدها عند الامام رحمه الله * جعل أمرها بيدها أو أجنبي ثم جن مطبقا لا يزول الامر بخلاف الوكيل بعد جنون الموكل * وكله بأن يزوج امرأة فزوجها على ان أمرها بيدها جاز النكاح وبطل الشرط * واذا خافت المرأة انه اذا تزوجها لا يجعل الامر بيدها بعد التزوج تقول زوجت نفسي منك بكذا على أن أمري بيدي اطلق نفسي منك بائنا متى شئت كلما أضر بي بغير جناية أو تزوجت على أخرى أو تسريت أو غبت عني سنة * جعل أمرها بيدها وهي صغيرة على انه متى غاب عنها سنة تطلق نفسها بلا خسران بحق الزوج فوجد الشرط فأبرأته من المهر ونفقة العدة واوقعت طلاقها يقع الرجعي ولا يسقط المهر والنفقة كما لو كان الايجاب من الزوج موجودا وقت وجود الشرط * فضولي قال لها أمرك بيدك فقالت اخترت نفسي أو قالت جعلت أمري بيدي واخترت نفسي فبلغ ذلك الزوج وأجاز كله لا يقع شيء وصار الامر بيدها فاذا اختارت نفسها بعد الاجازة وقع الطلاق لان تصرف الفضولي عندنا انما يتوقف اذا كان له مجيز حال العقد أما اذا لم يكن له مجيز فلا يتوقف والامر باليد يملك الزوج انشاءه فتوقف على اجازته أما ايقاع الطلاق بقولها اخترت نفسي لا يملكه الزوج حتى لو قال لها بعد جعله الامر بيدها اخترت نفسي لا يقع ولا يملك الايقاع به قبل علمها بتفويض الزوج فلغا ومثله ما ذكر محمد رحمه الله * قالت ان دخلت الدار فطلقت نفسي فدخلت فبلغ الزوج فأجاز كله انعقد اليمين ولا يقع الطلاق لان الزوج يملك اليمين فيملك الاجازة ولا يملك من دخولها في الدار فلا يملك اجازته فان دخلت بعد اجازة اليمين وقع الطلاق بخلاف ما اذا قالت جعلت أمري بيدي وطلقت نفسي فأجاز الزوج كله وقع رجعي في الحال وصار الامر بيدها فاذا اختارت نفسها وقعت بائنة أخرى لان كل واحد من التصرفين له مجيز في الحال * ولو قالت اخترت نفسي وقال الزوج أجزت لا يقع وان نوى * ولو قالت أبنت نفسي وأجاز الزوج يقع اذا نوى * ولو قالت حرمت نفسي وأجاز يقع

بالابانة * قال اشهدا انه امرها ان تقول لزوجته انه جعل أمرك بيدك فبلغناها فطلقت نفسها بذلك لم تقبل شهادتهما ولو قالا نشهد انه قال لنا اجعلا أمرها بيدها فجعلناه فطلقت نفسها بذلك تجوز شهادتهما لانهما ما شهدا على فعل نفسهما * قال لها بعت منك أمرك بالف ان اختارت فى المجلس صح ولزمها المال * قالت تركت مهرى عليك على ان تجعل أمرى بيدى ففعل فمهرها على حاله ما لم تطلق نفسها لانه جعل المهر عوضا عن الامر باليد وانه لا يصح * قال لها أمرك ثلاث تطليقات بيدك ان أبرأتنى من مهرك (٢٣٥) ان قامت عن المجلس خرج الامر من يدها وان أوقعت الطلاق فى المجلس ان قدمت الابراء وقع وان لم تبرئه عن المهر لا يقع لان التوكيل كان بشرط الابراء * قال لها اكر زير توزن بخواهم فامرك بيدك فمس أمها ووقعت بينهما حرمة المصاهرة ثم تزوج امرأة لها أن تطلقها بحكم الامر لان القاضى لو قضى بجواز بقاء هذا النكاح أخذا بمذهب من يرى عدم ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا بام الزوجة أو بنتها نفذ قضاؤه عند محمد رحمه الله خلافا للثانى ولو كان شافعى المذهب لا شك انه يبقى * جعل أمرها بيدها ان نكاه اكر كابين بخشى باى خود كشاده كنى متى شئت وكانت وهبت مهرها له قبل ان يجعل الامر بيدها قال شيخ الاسلام نظام الدين وبعض أصحابنا رحمهم الله لها ان تطلق نفسها وبعضهم قالوا ليس لها ذلك * جعل أمرها بيدها فى طلاق ان فعل كذا متى شاءت ثم خلعها على مال ثم وجد الشرط وهى فى العدة علك الايقاع بحكم الامر وان كانت العدة قد مضت وتزوجها ووجد الشرط ذكر فى الزيادات ما يؤخذ منه جوابه وهو أمر رجلا ان يطلق زوجته على الف ثم أبانها ليس له ان يطلقها وكذا ان جدد النكاح ولو وكلها بطلاقها على مال بعد الابانة فطلقها على مال وقبلت وقع الطلاق ولا يجب المال ولو جدد النكاح فى العدة ثم طلقها الوكيل على مال وقبلت وقع ولزم المال بخلاف ما اذا جدد النكاح بعد انقضاء العدة حيث لا يقع الطلاق وان قبلت * جعل أمرها بيدها ان تزوج عليها أخرى أو ظهر ان فى نكاحها حلالا أخرى تطلق نفسها متى شاءت فابانها ثم تزوج امرأة أخرى ثم تزوج المبانة ان كان النكاح والزوجة طاهر وقت العقد لا يصير الامر بيدها * قال لامرأة

من الالف على خمسمائة على أن تعطينى اليوم ولم يقل فان لم تعطنى اليوم فالالف عليك فان أعطاه خمسمائة اليوم برئ من الخمسمائة الباقية بالاجماع وان لم يعطه حتى مضى اليوم عاد جميع الالف فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هكذا فى شرح الطحاوى * ولو قال صالحتك من الالف على خمسمائة تدفعها الى غدا وأنت برئ من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالالف عليك على حاله فان نقده خمسمائة بقى الابراء ماضيا وان لم ينقد بطل الابراء بالاجماع كذا فى الكافى * اذا قال أدّ الى خمسمائة على انك برئ من الفضل ولم يوقت للاداء وقتا يصح الابراء ولا يعود الدين هكذا فى الهداية * ولو قال حططت عنك خمسمائة ان نقدت الى خمسمائة لا يصح الحط فى قولهم جميعا نقد أو لم ينقد وكذا لو قال للغريم أو للكفيل اذا أديت منها خمسمائة أو متى أديت أو قال ان دفعت الى خمسمائة فأنت برئ من الباقى فهذا كله باطل لا يبرأ عن الباقى وان أدى اليه خمسمائة ذكر لفظ الصلح أو لم يذكر كذا فى الظهيرية * ان حط أحد الشريكين شيئا ان كان المصالح عاقدا جاز حطه حط الكل أو بعضه فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويضمن نصيب شريكه ان حط الكل وان لم يكن المصالح عاقدا جاز الحط فى نصيبه عند الكل وفى نصيب صاحبه لا يجوز عند الكل كذا فى فتاوى قاضيخان والله أعلم

* (الباب الثالث فى الصلح عن المهر والنكاح والخلع والطلاق والنفقة والسكنى) *

رجل تزوج امرأة على خادم ثم صالحها على شاة بعينها جاز وان كان نسيئة لا يجوز وان صالحها على شئ من المكيل أو الموزون ان كان بعينه يجوز وان كان بغير عينه ان كان مؤجلا لا يجوز وان كان حالا ان نقد فى المجلس جاز وان لم ينقد فى المجلس لا يجوز وان صالحها من الخادم على دراهم نسيئة جاز ولو صالحها على خادم بعينه وزادها مع ذلك دراهم مسماة كان جائزا فان صالح على عرض بعينه ودفعه اليها ثم طلقها قبل الدخول بها كانت المرأة بالخيار ان شاءت ردت اليه نصف قيمة الخادم وان شاءت ردت اليه نصف العرض الذى أخذت ولو اشترت العرض فانها تعطيه نصف قيمة الخادم من غير خيار واذا صالحته على دراهم فانها ترد عليه نصف ما قبضت وكذلك لو أعطاها خادما وسطا ثم طلقها قبل أن يدخل بها ردت عليه نصفها من غير خيار هكذا فى المحيط * اذا تزوج امرأة على بيت وخادم ثم صالحها من البيت على ثياب هروية الى أجل لا يجوز وان صالحها من البيت والخادم على دراهم أو دنانير الى أجل فهو جائز كذا فى المبسوط * ولا يجوز بأكثر من قيمة البيت والخادم كذا فى التتارخانية ناقلا عن العتابية * اذا تزوج امرأة على مائة درهم ثم صالحها من ذلك على طعام بعينه فهو جائز وان كان بغير عينه ان كان مؤجلا لا يجوز وان كان حالا ذكر أنه لا يجوز أيضا فاذا تزوجها على كر حنطة ثم صالحها من ذلك على كر شعير بعينه فهو جائز وان كان الشعير بغير عينه ان كان الشعير مؤجلا لا يجوز وان كان حالا ان نقد فى المجلس فالصلح صحيح على جواب الاستحسان أو على احدى الروايتين وان تفرقا قبل القبض بطل الصلح ولو ادعى على امرأة انه تزوجها وهى تنكر فصالحته على مائة درهم على أن يبرأ من تزوجها الذى ادعى جاز اذا قبل ذلك فان أقام المدعى بينة بعد ذلك على النكاح لا تقبل بينته وكذلك لو قالت أعطيك مائة درهم على المباراة كان جائزا وكذلك لو قالت أعطيك مائة درهم على أنك برئ من دعواك ولو قالت أعطيك مائة درهم على ان لا نكاح بينى وبينك ذكر شيخ الاسلام على

اكر أمر بدست تو تم ميلك ماره اكر زن من شوى ازو جنين فتزوجها ولم يجعل أمرها بيدها لا تطلق كقوله هذه المرأة التي أتزوجها * قال لها ان لم اعطك دينارين الى شهر فامرك بيدك فاستدانت وأحالت على زوجها ان ادى الزوج المال الى المحتال قبل مضى المدة ليس لها ايقاع الطلاق وان لم يؤد ملكت الايقاع * أمرك بيدك ان خرجت من البلدة الا باذنك فخرج من البلد وخرجت في مشايعته لا يكون اذنا ولو استأذنها فاشارت لم يذكر حكمه وينبغي أن لا يعتبر (٢٣٦) لان الاشارة من الناطق لا تعتبر * حلف بالطلاق ان لا يذوق طعاما ولا شرابا فذاق احدهما طلقت كما لو حلف لا يكلم فلانا ولا فلانا ولو قال لا أذوق طعاما وشرابا فذاق أحدهما لا يحنث * قال امرأته طالق ان شرب المثلث وقامر ولعب بالحمام حكى عن الشيخ الفضلي رحمه الله ان كل واحد من هذه الاشياء شرط على حدة وغيره من المشايخ جعلوا الكل شرطا واحدا ولو حلف على ان لا يشرب المثلث ولا يقامر ولا يلعب بالحمام فكل واحد شرط على حدة بلا خلاف * وان لم تصل اليك نفقة عشرة ايام فأمرك بيدك فنشزت بان ذهبت الى بيت أبيها بلا اذنه في تلك الايام ولم تصل اليها النفقة لا يقع لعدم وجوب النفقة فصار كما اذا طلقها حتى تمت المدة * أنت طالق ان فعلت كذا وكذا لا تطلق مالم يوجد الكل * وان كرر حرف الشرط ان أكلت وان شربت ان قدم الجزاء فاي شئ وجد منها يقع الطلاق وترتفع اليمين وان أخر الطلاق لا يقع مالم توجد الامور على قول محمد رحمه الله وعلى قول الثاني اذا وجد واحد يقع الطلاق ويرتفع اليمين * جعل أمرها بيدها متى شاءت بطلاق ان لم يرسل اليها النفقة الى ان يمضى الشهر هذا فارسلها اليها بيد رجل ولم يجد الرسول منزلها وأعطاها بعد مضى الشهر أجاب القاضي الاستروشني رحمه الله بانها تملك الايقاع السنة وفيه نظر لما مر ان النفقة اذا ضاعت في يد الرسول لا يصير بيدها لان الشرط عدم الارسال وقد ارسلها اليها * قال لها ان لم اوصل اليك خمسة دنانير بعد عشرة ايام فامرك بيدك في طلاق متى شئت فمضى الايام ولم يرسل اليها النفقة ان كان الزوج أراد به الفور لها الايقاع وان لم يرد به الفور لا تملك الايقاع حتى يموت أحدهما * ان لم أبعث اليك النفقة من بخارى الى عشرة ايام فانت كذا فارسل اليها قبل انقضاء العدة من كرمينية

قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الصلح صحيح وعلى قولهما لا يصح ولو قالت أعطيك مائة على ان تقول لم أتزوجك فهذا باطل بلا خلاف كذا في المحيط * ادعت المرأة أن زوجها طلقها ثلاثا وأنكر الزوج فصالحها على مائة درهم على ان تبرأ من الدعوى لا يصح وللزوج أن يرجع عليها بما أعطاها من البدل وتكون المرأة على دعواها وكذلك لو ادعت تطليقة أو تطليقتين أو خلعا كذا في خزانة المفتين * اذا طلق الرجل امرأته قبل ان يدخل بها ثم اختلفا في المهر فقال الزوج مهرها خمسمائة وقالت المرأة مهرى ألف درهم فاصطلحا على ثلاثمائة من نصف المهر فهو جائز ولو قال الزوج لم أفرض لك المهر وانما لك المتعة فصالحها على ان يسلم لها المتعة على ان ابرأته من دعواها فهو جائز فان أقامت بعد ذلك بينة على ان مهرها كان ألفا لا تقبل بينتها ولو كان الزوج قد أعطاها المهر ثم طلقها قبل الدخول بها وطالبها برد النصف واختلفا في النصف فقال الزوج النصف ثلاثمائة وقالت المرأة مائتين فاصطلحا على مائتين وخمسين فهو جائز كذا في المحيط * لو ادعت المرأة على زوجها طلاقا بائنا فصالحها على مائة درهم على ان يطلقها بائنا فهو جائز وكذلك لو قالت على أن تقر لى بهذا الطلاق الذي ادعيت وهو يجحد ذلك فهو جائز وان أقامت بينة على ذلك فشهدوا أنه طلقها ثلاثا أو واحدة بائنة رجعت عليه بالجعل الذي أعطته كذا في المبسوط *[٢] (مردى زن ديكر را دعوى كرد وصلح كردند) عن أن يختلع من الدعوى بمال لا يجوز هذا الصلح كذا في خزانة المفتين * في المنتقى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى امرأة ادعت على رجل أنها امرأته وان لها عليه ألف درهم من مهرها وان هذا الصبي ابنه منها وجحد الرجل ذلك كله ثم صالحها على مائة درهم يدفعها اليها على ان أبرأته عن جميع هذه الدعاوى لم يبرأ بها الزوج عن شئ ثم أقامت البينة لها على جميع ما ادعت فان النكاح ثابت والنسب ثابت والصلح عن المهر جائز والمائة الدرهم سالمة لها وهي صلح من الالف التي ادعتها وهذا استحسان ولو ادعت نكاحا بغير ولد ولم تدع مهرا فصالحها على مائة لم يجز الصلح ولو صالحها على مائة درهم على ان ابرأته من دعوى النكاح وعلى ان بارأها الزوج من ذلك وليست هي مدعية قبله مهرا ولا نفقة لم يجز الصلح ويرجع في المائة التي اعطاها ولا سبيل للزوج على المرأة في النكاح من قبل أنه قد بارأها وكان هذا بمنزلة خلع ولو ادعت عليه نفقة ونكاحا فصالحها على مائة درهم على ان يبارئها فالصلح جائز والمائة الدرهم بالنفقة ولا يرجع الزوج عليها بشئ ولا نكاح بينهما كذا في المحيط * الصلح من النفقة ان كان على شئ يجوز للقاضي تقدير النفقة به كالنقد والطعام يعتبر تقديرا للنفقة ولا يعتبر معاوضة وان وقع الصلح على شئ لا يجوز تقدير النفقة به كالعبد والدابة يعتبر معاوضة وتصير مبرئة زوجها عن النفقة بما أخذت من البدل كذا في محيط السرخسي * اذا صالح الرجل امرأته ولم يدخل بها على ان طلقها على ان ترضع ولده سنتين حتى تفطمه وعلى ان زادها ثوبا بعينه فقبضت المرأة الثوب فاستهلكته وأرضعت الصبي سنة ثم مات الصبي وقيمة الثوب والمهر سواء فان الزوج يرجع عليها بنصف قيمة الثوب وبربع قيمة الرضاع ولو كانت المرأة زادته مع ذلك شاة قيمتها مثل قيمة الرضاع رجع عليها بربع قيمة الثوب وربع قيمة الرضاع وسلمت له الشاة ولو استحقت الشاة مع ذلك يرجع عليها بثلاثة أرباع قيمة الثوب وربع قيمة الرضاع ويرجع بنصف قيمة الشاة وان استحق الثوب ولم تستحق الشاة والمسئلة بحالها فان المرأة ترجع على الرجل بنصف الشاة وباجر مثلها في نصف

ترجمة

(٢) رجل ادعى على امرأة رجل آخر واصطلحا

طلقت لعدم حصول الشرط * حلف لايدخل كورة كذا أو رستاق كذا فدخل فى أرضهما يحنث وقيل بان كورة اسم العمران وكذا البلدة واختلفوا فى بخارى والفتوى فى زماننا انه اسم العمران وشام وخراسان اسم الولاية وكذا فرغانة وسغد وتركستان * ولو حلف لايدخل الرى أو مدينة رى أو بلخ أو مدينة بلخ فهذا على العمران وذكر الحلوانى سوادسمرقند غيرسمرقند وكذا سوادمرو غيرمرو وسوادالرى من الرى وهذا من حيث العرف وأما خوارزم فهو اسم الولاية كالروم وخراسان والعراق والهند والصين واسم مدينته الآن جرجانية * أمرها بيدها متى شاءت فى طلاق ان خرج من بلدة بخارى بلا اذنها فخرج الى كولسراى ومكث فيها يومين لا تطلق * جعل أمرها بيدها ان قامر فقامر فطلقت نفسها فادعى أنها لم تطلق نفسها فى مجلس علمها وادعت الايقاع فى مجلس العلم فالقول لها * وذكر الحاكم قال جعلت أمرك بيدك أمس فلم تطلقى نفسك وقالت اخترت فالقول له * قال لآخر فى مجلس الشرب هرزنى كه خواسته آم برائى توخواستم وداشتن ورها كردن دردست تو بوده است وقال الآخران كان كذلك فطلقت امرأتك واحدة أو ثلاثا لايقع لان قوله دردست تو بوده است اخبار عن كون الامر بيدها فى الماضى فلا يتحقق ابقاءه فى الحال بل الامر المطلق فيقتصر على المجلس وقد تبدل وبطل بخلاف مالوقال دردست تواست لانه اقرار فصح التطليق * جعل أمرها بيد رجلين فطلق أحدهما لايقع بخلاف مالوقال لهما طلقا امرأتى ثلاثا فطلق أحدهما واحدة والآخر ثنتين يقع الثلاث * رجل قال اذا مضى هذا الشهر فامرها بيد فلان فمضى وفلان لايعلم ثم مضى شهر آخر وعلم المفوض اليه بالتفويض فله مجلس العلم لان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط فكانه قال عند مضى الشهر أمرها بيد فلان واذا كان كذلك يتوقف على علمها ان غائبة ويقتصر على مجلس العلم اذا لم يقل متى شاءت كذا هنا بخلاف مالوقال أمر امرأتى بيد فلان شهرا حيث ينصرف الى الذى يليه فاذا مضى منذ حلف شهر ولم يعلم بالتفويض أو علم لايبقى اليمين لان المفوض موقت فلايبقى بعد الوقت * (النوع الثالث فى الضرب) * جعل أمرها بيدها ان ضربها بغير جناية فى طلاق فطلبت النفقة

السنة التى أرضعت ويرجع عليها الرجل بربع قيمة الرضاع كذا فى المبسوط * لوصالحت امرأة زوجها على ثلاثة دراهم من نفقتها كل شهر فمضى شهر أخذته لشهر الماضى ولوصالحها مرة ثانية بعدما صالحها على ثلاثة دراهم من نفقتها كل شهر قبل مضى الشهر عليه على ثلاثة مخاتيم دقيق بعينه جاز الصلح كذا فى خزانة المفتين * وان صالحته من الدراهم على مخاتيم دقيق غير عينه قبل مضى الشهر يجوز وبعد مضيه لايجوز كذا فى محيط السرخسى * اذا صالحت المرأة زوجها من نفقتها على ثلاثة دراهم فى كل شهر ثم قال الزوج لا أطيق ذلك فذلك لازم له الا أن تبرئه المرأة أو القاضى أو يرخص السعر فيكفيها دون ذلك وان قالت المرأة لايكفينى هذا كان لها أن تخاصمه حتى يزيدها اذا كان موسرا ولوقدر القاضى نفقتها فى كل شهر شيأ وقضى به كان لها أن تخاصمه اذا كان ذلك لا يكفيها وتطالب بتمام كفايتها وكذلك هذا الحكم فى نفقة الاقارب ولو أعطاها كفيلا بنفقة كل شهر فعلى الكفيل نفقة شهر واحد فان قال الكفيل ماعشت أو مادامت امرأته فهو كما قال وان مات الزوج وقد بقى لها على الزوج نفقة من هذا الصلح فانى أبطلها كذا فى المبسوط * ولوصالح امرأته من نفقتها سنة على حيوان أو ثوب سمى جنسه جاز مؤجلا وحالا بخلاف مالوصالحها بعد الفرض أو بعد تراضيهما عن النفقة لايجوز كذا فى محيط السرخسى * ولوصالحته عن أجر رضاع الصبى بعد البينونة كان جائزا ثم ليس لها أن تصالح عما ثبت لها من دراهم الاجر على طعام بغير عينه كذا فى المبسوط * رجل صالح امرأته المطلقة من نفقتها على دراهم معلومة على ان لايزيدها عليها حتى تنقضى عدتها وعدتها بالاشهر جاز ذلك وان كانت عدتها بالحيض لايجوز لان الحيض غير معلوم قد تحيض ثلاث حيض فى شهرين وقد لاتحيض عشرة أشهر كذا فى فتاوى قاضيخان * لوصالحت مع الزوج من نفقتها مادامت زوجة له على مال لايجوز كذا فى محيط السرخسى * لوكانت امرأته مكاتبة أو أمة قد بواها المولى بيتا فصالحها على دراهم مسماة من الكسوة والنفقة لكل سنة جاز ذلك وكذلك لوصالح مولى الامة فلو لم يكن بواها المولى بيتا لم يجز هذا الصلح وكذلك ان كانت المرأة صغيرة لايستطيع الزوج أن يقربها فصالح أباها على نفقتها لم يجز وان كانت كبيرة والزوج صغير فصالح أبوه على النفقة وضمن جاز واذا صالح المكاتب امرأته على نفقة كل شهر جاز كما يجوز صلحه فى سائر الحقوق المستحقة عليه وكذلك العبد المحجور والتاجر يصالح امرأته على نفقتها كذا فى المبسوط * رجل صالح امرأته من نفقتها سنة على ثوب وقبضته منه فاستحق الثوب رجعت بالنفقة ان فرضت وان لم تفرض رجعت بقيمة الثوب كذا فى محيط السرخسى * اذا كانت لرجل امرأتان أحدهما أمة قد بوأها بيتا فصالح الحرة على نفقة مسماة كل شهر وصالح الامة على نفقة أكثر منها فهو جائز وكذلك لوكانت احداهما ذمية فصالحها على أكثر من نفقة المسلمة واذا صالح الفقير امرأته على نفقة كثيرة فى الشهر لم يلزمه الا نفقة مثلها كذا فى المبسوط * لوصالح على نفقة المحارم ثم ادعى الاعسار صدق وبطل الصلح كذا فى التتارخانية ناقلا عن العتابية * اذا صالح الرجل بعض محارمه عن النفقة وهو فقير لم يجبر على اعطائه ان أقر وأنه محتاج فان لم يعرف حاله وادعى أنه فقير فالقول قوله ويبطل عنه ماصالح عليه الا أن تقوم بينة أنه موسر فيقضى بالصلح عليه ونفقة الولد الصغير كنفقة الزوجة من حيث ان اليسار ليس بشرط لوجوبها فالصلح فيه يكون ماضيا وان كان الوالد محتاجا فان كان صالح على أكثر من نفقتهم بما يتغابن الناس فيه أبطلت الفضل عنه وكذلك الصلح فى الكسوة للعاجة

والمعتبر فيه الكفاية كالنفقة * لو صالح امرأته من كسوتها على درع يهودي ولم يسم طوله وعرضه ورقعته جاز ذلك وكذلك كسوة القرابة ولو صالح رجل أخاه وهو صحيح بالغ على دراهم مسماة لنفقته وكسوته كل شهر لم يجز ذلك ولم يجبر عليه كذا في المبسوط * ان صالحت المبانة زوجها عن سكناها على دراهم لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * اذا صالح امرأته من نفقتها وكسوتها العشر سنين على وصيف وسط الى شهر أو لم يجعل له أجلا فهو جائز كذا في المبسوط

* (الباب الرابع في الصلح في الوديعة والهبة والاجارة والمضاربة والرهن) *

ان صالح صاحب الوديعة على شيء فان ادعى صاحب المال الايداع وقال المستودع ما أودعتني شيأ ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم وان ادعى صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد فأقر المستودع بالوديعة أو سكت ولم يقل شيأ وصاحب المال يدعي عليه الاستهلاك ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم وان ادعى عليه الاستهلاك والمودع يدعي الرد أو الهلاك ثم صالحه على شيء فاختلفوا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والصحيح انه لا يجوز هذا الصلح في قولهم وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وعليه الفتوى هكذا في فتاوى قاضيخان * ثم ان عامة المشايخ لم يفرقوا بين ما اذا قال المالك أولا استهلكتها وقال المودع بعد ذلك ضاعت أو رددت وبين ما اذا قال المودع أولا ضاعت أو رددت وقال المالك بعد ذلك استهلكتها كذا في المحيط * وأجمعوا على أنه لو صالح بعد ما حلف المستودع أنه رد أو هلك لا يجوز الصلح انما الخلاف فيما اذا كان الصلح قبل يمين المودع واذا ادعى المودع الرد أو الهلاك وصاحب المال لا يصدقه في ذلك ولا يكذبه بل سكت ذكر الكرخي رحمه الله تعالى أنه لا يجوز هذا الصلح في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول ويجوز في قول محمد رحمه الله تعالى ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودع لم يصدقه في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شيء ذكرنا أنه يجوز هذا الصلح في قولهم فان اختلفا بعد ذلك فقال المودع كنت قلت قبل الصلح انها قد هلكت أو رددتها فلم يصح الصلح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان قال صاحب المال ما قلت ذلك كان القول قول صاحب المال ولا يبطل الصلح كذا في فتاوى قاضيخان * ان أنكر المستعير العارية أصلا ثم صالح صح الصلح وان أقر بالعارية ولم يدع الرد ولا الهلاك والمالك يدعي الاستهلاك صح الصلح وان ادعى الهلاك والمالك يدعي الاستهلاك فالمسئلة على الخلاف وكذلك الجواب في المضاربة وكل مال أصله أمانة هكذا في المحيط * وان كانت الوديعة قائمة بعينها وهي مائتا درهم فصالحه منها على مائة درهم بعد اقرار أو انكار لم يجز اذا قامت البينة على الوديعة وان لم تقم بينة وكان المودع منكرا فالصلح جائز كذا في الظهيرية * ولا يحل للمودع الفضل فيما بينه وبين الله تعالى كذا في المحيط * ولو صالحه على عرض جاز الصلح مطلقا ولو صالحه على عشرة دنانير فان صالحه وهو جاحد للوديعة فالصلح صحيح اذا تفرقا بعد قبض الدنانير سواء كانت الدراهم حاضرة في مجلس الصلح أو غائبة عن مجلس الصلح أما اذا كان المودع مقرا بالوديعة ان كانت الوديعة حاضرة في مجلس الصلح جاز اذا جدد المودع القبض وقبض المالك الدنانير في ذلك المجلس ولو لم يجدد المودع القبض فالصلح باطل وان كانت الوديعة غائبة عن مجلس الصلح فالصلح باطل كذا في الخلاصة * امرأة استودعت رجلا وديعة كانت عندها لغيرها ثم قبضتها منه ثم استودعتها آخر وقبضتها منه أيضا

أو الكسوة وألحت لا يكون جناية لان لصاحب الحق يد الملازمة ولسان التقاضي ولو شتمته أو مزقت ثيابه وأخذت لحيته فجناية * قال لها أو بيري فقالت توى أو مادر توست أو شتمت أجنبيا فجناية * قالت له يا حمار أو أبله أو خزايت مرك دهر أو لعنته فجناية * قال لها لعنت بر تو باد فقالت لعنت خود بر تو باد * قيل ليس بجناية لانها ليست بادئة قال الله تعالى لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم والعامة على انه جناية الا انه لا قصاص فيه حتى لا يكون الثاني جانيا * قال لها بليد فقالت له مثل ذلك فهو جناية منها اذا صرحت به أما اذا قالت توى خود اختلفوا قيل لا يكون جناية لانها ما صرحت بالشتم وعلى هذا لو قال اى ماذرت سياهه فقالت سياهه مادر توست فجناية وان كانت أمه في الحياة لان الشرط هو الجناية أى مطلق الجناية لا الجناية عليه حتى لو ضربها لشتمها أجنبيا لا يكون الامر بيدها * متى ضربتك بغير جناية فطلقي نفسك متى شئت وادعت الضرب فقال ما ضربت بالقصد ثم ادعى في مجلس آخر انه ضربها بجناية لا يسمع هذا الدفع لانه أقر صريحا بالضرب * قالت اى بدخوى ان كانت صادقة لا يكون جناية اى بيزه في حق الشريف جناية * قولها خوش مى كنم حين نهاه عن معصية جناية وان لم تكن في المعصية لا تكون جناية * جعل أمرها بيدها ان شتمها فقال لها الا تمزقى حرك لا أو لا تأكلى العذرة أو كلى أو أمري رأسك بالجدار لا يصير بيدها لانه ليس بشتم عرفا * كشفت وجهها لغير محرم قال القاضي لا يكون جناية لانها ليست بعورة وقال الشيخ جناية لانه لا يجوز الكشف والنظر بلا ضرورة * ولو كلمت الاجنبي أو كلمت عامدا مع الزوج أو شاغبت معه فسمع صوتها أجنبي فجناية * خروجها من البيت بعد ايفاء المعجل ففقدت جناية في الاصح وقيل جناية مطلقا * جعل أمرها بيدها على انه متى ضربها انطلق نفسها على وجه لا تكون بينهما خصومة الازواج فطلقت نفسها بعد وجود الشرط يجب المهر لان طلب حق الثابت ليس بخصومة * ولو قال بغير خسران لا يجب المهر لان طلبه خسران وقد مر * حلف لا يضربها فتعمد غيرها فاصابها يحنث لان عدم القصد لا يعدم الفعل حتى وجبت الدية والكفارة على المخطئ * وفي الديناري حلف لا يضربها

ففقدت متاعا منها فقالت ذهب بينكما ولا أدرى من أضاعه وقالا لا ندرى ما كان فى وعائك غير أنك دفعت البنا فلم نفتشه ورددناه عليك فصالحتهما من ذلك على مال فهى ضامنة لصاحب المتاع والصلح بينها وبينهما جائز ثم صلحها على قيمة المتاع لا يخلو من وجهين اما ان كان بعد ما ضمنها المالك قيمة المتاع وفى هذا الوجه يجوز الصلح على أى بدل كان سواء كان مثل قيمة المتاع أو أقل واما ان كان قبل ان يضمنها المالك قيمة المتاع ففى هذا الوجه ان صالحت ببدل مثل قيمة المتاع أو أقل قدر ما يتغابن الناس فيه فالصلح جائز وبرئا عن ضمان المتاع حتى لو أقام صاحب المتاع بينة بعد ذلك على ما ادعى من المتاع لم يكن له على المودعين سبيل وان صالحت ببدل هو أقل من قيمة المتاع قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز الصلح وللمالك الخيار ان شاء ضمن المرأة قيمة المتاع وان شاء ضمن المودعين ان قامت له بينة على المتاع فان ضمن المودعين رجعا على المرأة بما دفعا اليها وان ضمن المرأة نفذ الصلح عليها كذا فى الذخيرة * اذا ادعى عينا فى يدى انسان فقال ذو اليد هذه وديعة فلان أودعنيها فصالحه بعد اقامة البينة أو قبلها صح الصلح ولا يرجع على المصالح عنه كذا فى الفصول العمادية * وان كانت الدابة قد نفقت تحت المستعير ثم أنكر رب الدابة الاعارة وصالح المستعير على مال جاز فان أقام المستعير بعد ذلك بينة على العارية وقال انها نفقت بطل الصلح وان أراد استحلافه على ذلك فله ذلك كذا فى المحيط * ومن استعار دابة الى وقت فعطبت فقال المستعير نفقت تحتى وكذبه رب الدابة وهو مقر بالعارية فافتدى المستعير ثمنه (١) فصالحه صلحا لم يجز وكذلك لو قال المستعير دفعتها اليك كذا فى خزانة المفتين * ولو كان المضارب جحد المضاربة ثم أقر بها أو اقر بها ثم جحدها ثم صالح من ذلك على مال جاز واذا كان للمضارب دين على رجل اذانه من المضاربة فصالحه على ان أخره عنه جاز وان حط عنه بعضه جاز وضمن ما حطه لرب المال ولو كان الحط بعيب فى بيع أو صالحه من العيب على دراهم بدلها جاز ذلك على رب المال ولو صالح على ان أخذ بالدين كفيلا على ان أبرأ الذى عليه الاصل أو احتال به فهو جائز كذا فى المبسوط * اذا ادعى رجل على رجل أنه وهب هذا العبد له وقبضه والعبد فى يد الواهب والواهب يجحد ذلك فاصطلحا على ان يكون نصف العبد للمدعى ونصف العبد للمدعى عليه جاز هذا الصلح فان أقام المدعى بعد هذا بينة على الهبة والقبض لا تقبل بينته حتى لا يأخذ من المدعى عليه النصف الذى بقى فى يده فان شرط مع ذلك أحدهما على الآخر دراهم فهو جائز وان اصطلحا ان يكون جميع العبد لاحدهما ويعطى صاحبه دراهم كان جائزا أيضا واذا ادعى الموهوب له الهبة وأقر أنه لم يقبضه وجحد الواهب فاصطلحا على ان يكون العبد بينهما نصفين فالصلح باطل وان شرطا مع هذا لاحدهما دراهم ان شرطا الدراهم على الواهب لا يجوز وان شرطا الدراهم على الموهوب له يجوز وان اصطلحا ان يكون العبد سالما لاحدهما ويدفع هو الى صاحبه كذا درهما ان شرطا ان تكون الدراهم على الواهب كان باطلا وان شرطا الدراهم على الموهوب له كان جائزا هكذا فى المحيط * امرأة وهبت أرضا لها لاخوين أحدهما لاب وأم والآخر لاب ثم ماتت فورثها أخوها لابيها وأمها وقال تلك الهبة كانت غير جائزة وادعى الآخر جوازها فى قول بعض الفقهاء ثم اصطلحا بينهما على صلح ثم مات الاخ من الاب والام فأراد ورثته ابطال ذلك الصلح عند قاض يرى أصل الهبة باطلة فانه يبطل فى قول من يرى تلك الهبة باطلة ويجعلها ميراثا وفى قول من يجيز الهبة يبطل الصلح ويجعلها هبة بينهما نصفين ولو كانت

---

(١) قوله ثمنه كذا فى جميع النسخ ولعل الصواب بثمنه فليراجع الخزانة اهـ بحراوى

وكانت على حمار فضرب بالحمارة فاصابها الا يقع وهذا يخالف الاول ولزوم الدية بترك التثبت لخطر الدم * حلف لا يضربها فامر غيره بضربها فضربها قيل يحنث كما فى العبد وقيل لا كما فى الولد * حلف لا يضربها فوجأها او قرصها أو مد شعرها أو عضها أو خنقها او آلمها حنث وان على المزاح لا وان أوجعها أو أدمى رأسها فى الصحيح لانه ليس بضرب عرفا وبعض المشايخ قالوا ان عقد اليمين بالفارسية لا يحنث بهذه الافاعيل لانه لا يعد ضربا فى عرفهم وفى أيمان الجامع فى هذه الافاعيل يحنث فى عرفهم لا فى عرفنا وفى الظهيرية لو نفض ثوبه فاصاب رأسها فادماها لا يحنث لانه ليس بضرب عرفا ولا يقصد باليمين وفى النوازل لو رماها بحجارة أو نشابة لا يحنث وكذا لو دفعها دفعة ولم يوجعها لانه رمى لا ضرب * جعل أمرها بيدها ان ضربها بغير جناية ثم قال لها أذنتك أن تذهبى فى كل عشرة أيام الى بيت أبويك ومضى عشرة أيام أو أزيد ولم تذهب اليهما وزارها أبوها ثم ذهبت بلا اذنه فضربها صار الامر بيدها * وان طلب رجل منها بزر البطيخ فاعطته بلا اذنه فضربها فان كانت العادة مسامحة المرأة بذلك بلا مشورة الزوج يكون الامر بيدها وان كانت العادة بخلافه لا يصير بيدها * جاء اليها بالخبز اليابس بلا ادام فقالت نان تهى را يكون درنه أو دعاها الى أكل الخبز المجرد فغضبت فضربها يكون الامر بيدها لان اقامة التعزير فى الاول غير مفوض اليه ودعاؤها عليه جناية واذا رفعت صوتها فى الستر حتى سمعها غير المحارم فانه يختلف باختلاف الاشخاص * جاءت أم المرأة الى بيت الزوج فقال جاءت أمك الكلبة فقالت الكلبة أمك وأختك فضربها لا يصير بيدها * ولو قالت فى هذه المسئلة أزواج النساء رجال وزوجى لا فضربها لا يصير الامر بيدها وهذا الكلام جناية منها * (النوع الرابع فيما يصلح جوابا وما لا يصلح) * اخترت جواب لامرك بيدك ولاختارى لا لطلقى وطلقت جواب للكل والامر لا يصلح تفسيرا للامر بان قال أمرك بيدك فقالت أمرى بيدى وكذا الاختيار للاختيار وطلقى نفسك يصلح تفسيرا لقوله أمرك بيدك ولقوله اختارى * جعل أمرها بيدها فقالت فى المجلس اخترت أو طلقت أو نحوه أو قال الزوج أنت على حرام أو بائن منى فواحدة بائنة وان

نوى ثلاثا فثلاث ولا يقع رجوع الزوج عنه ولا يختار الامرة الا اذا قال كلما شئت فتكرر المشيئة ولو قالت في الجواب ملكت أمري كان باطلا لا يقع شئ ولو اخترت أمري كان جائزا وكذا في الوقوع * لو قالت أنا أختار نفسي بخلاف ما لو قالت أنا أطلق نفسي وان قالت اخترت أن أطلق نفسي كان جائزا * ولو قالت أمر افكندم أو افكندم وقالت ما نويت طلاقا صدقت * قال لها ان دخلت الدار فأمرك بيدك فدخلت الدار ثم طلقت نفسها ان أوقعت (٢٤٠) الطلاق قبل أن تزايل المكان الذي سميت داخلة طلقت والا فلا * (النوع الخامس في بطلانه) * قال لها اختاري أو قال لها أمرك بيدك ثم أبانها بطلا ولو رجعيا لا لان البائن لا يلحق البائن لان المرأة تملك نفسها بالبائن ولا تملك نفسها بالرجعي فلا يبطل بالرجعي ما خيرها الزوج أو جعل أمرها بيدها وليس هذا كالتوكيل بالطلاق فان طلاق الموكل لا يرفع الوكالة حتى تنقضي العدة لان في الطلاق فسحة وفي التفاريق عند الثاني طلاق الموكل يرفعها أي تطليقة الوكيل * وفي الكفاية أمرك بيدك هذه السنة ثم طلقها قبل الدخول ثم تزوجها في السنة لا خيار لها عند الثاني خلاف الامام وان تزوجها في العدة أو بعدها لا يعود الامر بخلاف ما اذا كان معلقا بالشرط بان قال ان دخلت الدار فأمرك بيدك ثم أبانها واحدة أو ثنتين ثم نكحها في العدة أو بعدها ووجد الشرط وكذا لو قال لها أمرك بيدك اذا جاء غد فطلقها وتزوجها ثم جاء الغد لها ان تطلق نفسها * وفي الامالي اختاري اذا شئت أو أمرك بيدك اذا شئت ثم أبانها ثم تزوجها فاختارت نفسها تطلق ثانيا عند الامام لا عند الثاني وقوله ضعيف * وفي بعض الفتاوى جعل أمرها بيدها ثم أبانها أو خلعها لا يبطل الامر لان اليمين لا يبطل بزوال الملك أقر * جعل أمر المرأة التي تزوجها عليها بيدها بان قال ان تزوجت عليك امرأة فأمرها بيدك أو ما دمت امرأتي أو قال لها تا وآن مني باذ نكاح مني فكل امرأة أتزوجها فامرها بيدك ثم طلقها ثانيا أو خالعها وتزوج أخرى في عدتها ثم تزوج بالاولى لا يصير الامر بيدها لان المراد ادخال المنازعة في القسم ولم يوجد وقت الادخال * وان قال لها ان تزوجت امرأة فامرها بيدك ولم يقل عليك وتزوج أخرى صار الامر بيدها

وهبتها كلها للاخ لاب غير أنه لم يقبضها في حياة الاخت ثم خاصمه أخوه فيها فقال انها لم تجز لك لانك لم تقبضها وقال الآخر صدقت لم أقبضها ولكن لا أردها حتى يقضي القاضي علي بذلك فاصطلحا منها على صلح فهو باطل سواء اصطلحا على المناصفة أو على أقل من ذلك أو أكثر كذا في المبسوط * لو ادعى أنه وهب له نصف هذه الدار مشاعا ولم يقبضه منه وجحده الواهب ثم اصطلحا على أن يسلم له ربع الدار بالف درهم جاز كذا في الحاوي * اذا كانت الدار في يد رجل فادعى أن فلانا تصدق بها عليه وأنه قبضها وقال فلان بل وهبتها لك وأنا أريد الرجوع فيها فاصطلحا على مائة درهم على ان يسلم له الدار بصدقة فهو جائز ولا رجوع فيها بعد ذلك فان أقر الذي في يده أنها هبة بعد الصلح أو جحد رب الدار الهبة والصدقة جميعا قبل الصلح فهو على ما ذكرنا وكذلك لو اصطلحا على ان تكون الدار بينهما بالسوية على ان رد الذي في يده الدار مائة درهم فالصلح جائز ولا يبطله معنى الشيوع كذا في المبسوط * استأجر رجلا على حنطة بعينها فصالحه على دراهم لم يجز لان الحنطة اذا كانت معينة فهي مبيعة وبيع المبيع المنقول قبل القبض لا يجوز كذا في محيط السرخسي * اذا استأجر من آخر دارا واختلفا في المدة فقال الآجر آجرتك شهرين بعشرة دراهم وقال المستأجر لا بل آجرتني ثلاثة أشهر بعشرة دراهم فاصطلحا على ان يسكنها شهرين ونصفا بعشرة دراهم فهذا جائز ولو اصطلحا على سكنى ثلاثة أشهر على ان زاد الآجر درهما كان هذا جائزا أيضا ولو اصطلحا على سكنى هذه الثلاثة على ان زاده قفيزا بعينه أو بغير عينه بعد أن يكون موصوفا في الذمة كان جائزا ولو اصطلحا على سكنى هذه الدار شهرين على ان زاده الآجر سكنى بيت آخر من دار أخرى هذين الشهرين كان جائزا أيضا والاصل في جنس هذه المسائل أن ينظر في الزيادة ان كانت مجهولة لا يجوز سواء كانت الزيادة من جانب الآجر أو من جانب المستأجر حتى لو اصطلحا على سكنى الثلاثة الاشهر على ان زاده المستأجر ركوب دابة مجهولة أو اصطلحا على سكنى شهرين على ان زاده الآجر سكنى بيت مجهول لا يجوز وان كانت سكنى الزيادة معلومة فان كانت من جانب الآجر جازت سواء كانت الزيادة من جنس ما آجر أو من خلاف جنسه وان كانت من جانب المستأجر ان كانت من جنس ما استأجر لا يجوز وان كانت من خلاف جنسه جاز ولو اصطلحا على سكنى الاشهر الثلاثة بعشرة على ان أعطاه المستأجر أرضا بعينها اجارة استحسانا كذا في التتارخانية * لو اصطلح الآجر والمستأجر على مدة من السكنى على ان يعطيه هذا كفيلا به ورضي بذلك الكفيل فهو جائز وان كان الكفيل غائبا فالصلح مردود وان اشترط على ان يزيده مع السكنى ركوب دابة الى موضع كذا جاز وكذا لو زاده خدمة عبده هذا شهرا ولو زاده المستأجر سكنى دار معروفة شهرا لم يجز هكذا في المبسوط * لو استأجر دابة الى مكان معلوم باجر مسمى فادعى رب الدابة أجرا أكثر من ذلك وادعى المستأجر موضعا أبعد من ذلك فاصطلحا على الموضع الذي عين رب الدابة بالاجر الذي ادعاه المستأجر فهذا الصلح جائز ولو جحد المستأجر الاجارة أصلا وادعاها رب الدابة فاصطلحا على ان يركبها المستأجر الى ذلك على أجر درهم فهو جائز ولو ادعى أنه استكرى هذه الدابة باكاف يحمل عليها ثقله الى بغداد بخمسة فجحد ذلك رب الدابة فاصطلحا على ان يركبها هو بنفسه الى بغداد بسرجه فهو جائز كذا في التتارخانية * اذا ادعى رجل عبدا في يدي رجل أنه رهنه اياه بمائة درهم كانت له عليه فقال الذي في يده العبد العبد عبدي والمائة لي عليك فاصطلحا على أن يبرئه المرتهن من المائة التي ادعى عليه ويزيده خمسين و يترك المدعي الخصومة في العبد فهذا الصلح جائز وان

أقر المرتهن بعد هذا الصلح ان العبد كان رهنا في يده لا ينتقض الصلح ولو كان العبد في يد المرتهن فقال رهنته مني بمائة لي عليك وقال الراهن لك على مائة الا أني ما رهنت العبد منك فاصطلحا على ان زاده المرتهن خمسين درهما قرضا على أن يكون العبد رهنا بالمائة والخمسين فهذا الصلح جائز فيصير العبد رهنا بالمائة والخمسين وان اصطلحا على أن يهب منه المرتهن خمسين درهما على أن يجعل الراهن العبد رهنا بالمائة فان هذا الصلح فاسد وللمرتهن أن يرجع في هبته وللراهن أن يرجع في رهنه ولو اصطلحا على ان يبرئه المرتهن عن خمسين من المائة على أن يجعل الراهن العبد رهنا بالخمسين الباقية فهذا جائز ولو ادعى المرتهن ثوبا في يد الراهن أنه رهنه اياه بعشرة دراهم أقرضها اياه وأقر أنه لم يقبض الرهن وقال الراهن لك على عشرة دراهم الا أني لم أرهنكه فاصطلحا على أن يحط المرتهن عنه درهما ليرهنه الراهن الثوب فهو جائز وكذلك لو اصطلحا على ان يقرضه المرتهن درهما ليجعل الثوب رهنا عنده فهو جائز وكذلك لو اصطلحا على أن يرهنه اياه ليحط عنه درهما او يقرضه درهما جمعا بين الحط والزيادة فانه جائز أيضا فان لم يدفع اليه الثوب وبدا له في امساكه فله ذلك الا أن الحط لا يثبت كذا في المحيط * ولو رهن متاعا بمائة درهم وقيمة الرهن مائتا درهم ثم قال المرتهن هلك الرهن وقال الراهن ما هلك فاصطلحا على أن يرد المرتهن عليه خمسين درهما وأبرأه عن الباقي كان باطلا في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا الجواب اذا ادعى المرتهن رد الرهن على الراهن وأنكر الراهن ولو أن الراهن ادعى عليه الاستهلاك فلم يقر به المرتهن ولم ينكر فاصطلحا على شئ جاز الصلح في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كانت قيمة الرهن مائتي درهم والدين مائة فقال الراهن بعت متاعي فلم يقر ولم ينكر ثم اصطلحا جاز الصلح ولو أقر المرتهن أنه باع المتاع بمائة درهم بوكالة الراهن وقال الراهن ما وكلتك بالبيع ثم اصطلحا على ان ابرأه من المائة وزاده المرتهن خمسين درهما جاز فان ظهر المتاع عند المرتهن فالصلح ماض ولو كان المرتهن باع المتاع ثم مات الراهن فصالح الورثة على ان يبرئوه على ان يرد عليهم خمسين درهما فهو جائز فان جاء آخر فقال الرهن لي فصالحه المرتهن على عشرة فهو جائز أيضا كذا في المبسوط * ولو أن الراهن مات فادعى رجل أن المتاع له وانه كان أعاره ليرهنه فاصطلحا على ان أقر المرتهن بذلك فان المرتهن لا يصدق على ورثة الراهن كذا في المحيط والله أعلم

(الباب الخامس في الصلح في الغصب والسرقة والاكراه والتهديد)

لو ادعى غصبا على انسان ثم صالحه على مال جاز الصلح كذا في المبسوط * غصب ثوبا قيمته مائة فأتلفه فصالحه منه على أزيد من مائة جاز وقالا يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن فيه والصحيح مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في خزانة الفتاوى * اذا كان المغصوب عبدا فأبق منه أو هلك في يده فصالحه على أكثر من قيمته جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن الناس فيه ومن أصحابنا من قال الخلاف فيما اذا أبق العبد وأما اذا كان مستهلكا فصالح على أكثر من قيمته لا يجوز عندهم والاصح أن الخلاف فيهما جميعا كذا ذكر فخر الدين قاضيخان في شرح الجامع الصغير * وعلى هذا الخلاف اذا غصب عبدا فهلك في يده فصالحه على مال ثم أقام الغاصب البينة على أن قيمته أقل مما صالح عليه لم تقبل بينته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما

* قال لها أمرك بيدك وأمر فلانة بيدك فطلقت فلانة ثم طلقت نفسها جاز وبهذا لا يتبدل المجلس لان الواو لا تقتضي الترتيب وكذا لو قالت لله على عتق نسمة وهدي بدنة وحجة والحمد لله شكر المافعلت الى وقد طلقت نفسي وكذا لو قالت ما تصنع بالولد ثم طلقت نفسها يقع وان قامت بطل الامر وان اضطجعت لا يبطل وقيل ان هيأت الوسادة كما يفعل للنوم يبطل * ولو كانت راكبة فاجابت ثم سارت أو لما سمعت التفويض أجابت وأسرعت حتى سبق جوابها خطواتها وقع وان سبقت خطوتها جوابها لا يقع وان ذهبت لطلب الشهود ولم تجد أحدا قيل يبطل وقيل لا وان ابتدأت الصلاة يبطل ولو في الفريضة لا يبطل باتمامها ولو في النفل ان قامت الى الثانية لا يبطل ولو الى الشفع الثاني يبطل والاربع قبل الظهر والوتر كالفريضة ولو كانا على دابة أو في محمل فسارت بعد الخيار خطوة بطل خيارها الا ان يتصل الجواب بالخيار وقيل الخطوة ليست باعراض ولا يتبدل المجلس والاكل يبطل وان قل ولو امتشطت أو اغتسلت أو مكنت زوجها بطل والقراءة والتسبيح ان قل لا يبطل وان طال يبطل * قال أمرها بيد الله وبيدك فطلقها المخاطب يقع ولو قال أمر عبدي في البيع بيد الله وبيدك صح البيع لان ذكره تعالى لافتتاح الكلام قال الله تعالى واعلموا انما غنمتم من شئ فأن لله خمسه * ولو قال أمرها بيدك ويد فلان أو بيدي وبيدك لا يقع بايقاع المخاطب حتى يجيز فلان في الاول والزوج في الثاني * قال طلقها بما شاء الله وبما شئت فطلقها الرجل على مال وقع ولو قال طلقها بما شاء فلان وشئت فطلقها المخاطب بمال لا يقع بخلاف قوله بما شاء الله وشئت * جعل أمرها بيدها فقالت انت على حرام يقع ولو قالت انت حرام ولم تقل على بطل الامر ولو قالت انا حرام ولم تقل عليك يقع أصله ان ما كان طلاقا منه كان طلاقا منها أيضا ولو قالت طلقني فقال انت حرام طلقت كذا هنا ولو قالت طلقني فقال الحق باهلك وقال لم انو الطلاق كان مصدقا بالحلف ولا يقع * قال لغيره زوجني امرأة فاذا فعلت ذلك فامرها بيدها فزوجه الوكيل ولم يشترط لها الامر كان الامر بيدها بحكم التعليق من الزوج * ولو قال زوجني امرأة واشترط لها على أني اذا تزوجتها فامرها بيدها لم يكن الامر بيدها بلا شرط الوكيل لان في الاول علق الامر بالتزوج لا بالشرط ولو وكل رجلا بالنكاح فشرط الوكيل عليه انه اذا تزوجها

الله تعالى تقبل بينته وترد زيادة القيمة على الغاصب هكذا فى غاية البيان شرح الهداية * أجمعوا على أنه لو صالحه على عرض جاز سواء كان كثير القيمة أو قليل القيمة وأجمعوا على أنه لو قضى القاضى عليه بالقيمة ثم صالحه على أكثر من قيمته لا يجوز كذا فى الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى اذا أبق المغصوب فصالحه مولاه على دراهم مسماة حالة أو الى أجل جاز ولو صالحه على العبد الآبق على مكيل أو موزون ان كان بعينه أو بغير عينه ولكن قبضه فى المجلس جاز وان كان بغير عينه ولم يقبضه فى المجلس لا يجوز كما لو كان مستهلكا حقيقة ولو كان العبد قائما بعينه فى يده فصالحه على شئ مما ذكرنا بعينه أو بغير عينه حالا كان أو مؤجلا جاز وكان كالبيع ولو اختلف الغاصب والمغصوب منه فقال أحدهما هى آبقة وقال الآخر هى حاضرة كان القول قول الغاصب فان قال هى فى يدى جاز الصلح على جميع ما ذكرنا حالا كان أو مؤجلا وان قال هى آبقة جاز الصلح على الدراهم حالة كانت أو مؤجلة وعلى المكيل والموزون جاز الصلح حالا ولا يجوز مؤجلا كذا فى المحيط * واذا غصب ثوبا من رجل فاستهلكه آخر عند الغاصب فصالح صاحب الثوب الاول على أقل من قيمته فهو جائز ويرجع الاول على المستهلك بقيمته ويتصدق بالفضل وان لم يصالح الاول ولكنه صالح الثانى على أقل من قيمته جاز ويكون براءة للاول ولا يتصدق الآخر بشئ وان توى ما على الآخر لم يكن له أن يرجع على الاول بشئ كذا فى الحاوى * لو غصب كر حنطة ثم صالحه على دراهم مسماة حالة أو مؤجلة والكر قائم بعينه جاز الصلح وكذا لو صالحه على ذهب مسمى حالا أو مؤجلا وكذلك الصلح على سائر الوزنيات ولو صالحه على كيلى مؤجل لا يجوز سواء صالحه على حنطة أو غيرها وان كان الكر مستهلكا فصالحه على دراهم أو دنانير ان كان الى أجل لا يجوز وان كان حالا وقبضه فالصلح جائز وان افترقا قبل القبض بطل الصلح وان صالحه على مكيل أو موزون ان كان حالا وقبضه جاز وان كان الى أجل ان كان المصالح عليه سوى الحنطة لا يجوز وان كان المصالح عليه الحنطة جاز وان صالحه على كر ونصف كر كان باطلا سواء كان الكر قائما أو مستهلكا لمكان الربا كذا فى المحيط * ولو غصب كر حنطة وكر شعير فاستهلكهما ثم صالحه على كر شعير الى أجل على ان ابرأه من الحنطة فهو جائز وكذلك اذا كان أحدهما قائما فصالحه عليه على ان ابرأه من المستهلك كذا فى المبسوط * فى المنتقى رجل غصب عروضا وحنطة وشعيرا فصالحه المغصوب منه على ألف درهم الى سنة قال حصة الحنطة والشعير من الالف باطلة ان كان ذلك مستهلكا ويجوز الصلح فى حصة العروض وان كان قال الغاصب لم تكن الحنطة مستهلكة وقال المغصوب منه كانت مستهلكة فالقول قول الغاصب كذا فى المحيط * ولو غصب مائة درهم وعشرة دنانير فاستهلكهما ثم صالحه منهما على كر حنطة بعينه ثم استحق الكر أو وجد به عيبا فرده رجع بالدراهم والدنانير وان صالحه على خمسين درهما حالة أو مؤجلة فهو جائز وان استحقت بعد ما قبضها أو وجدها زيوفا أو ستوقة رجع بمثلها ولم ينتقض الصلح وكذلك لو صالحه على وزن خمسين درهما فضة تبر وكذلك لو غصب مائة مثقال فضة تبر وعشرة دنانير فصالحه على خمسين درهما حالة أو مؤجلة فهو جائز اذا كانت الدراهم مثل الفضة فى الجودة وان كانت خيرا منها لم يجز كذا فى المبسوط * اذا غصب كر حنطة ثم صالحه على نصف كر حنطة فان كان الكر المغصوب مغيبا فصالحه على نصف ذلك الكر لا يجوز الصلح سواء كان الغاصب مقرا بالغصب أو كان جاحدا وان صالح على نصف كر آخر جاز الصلح مقرا كان أو جاحدا الا أنه لا يطيب له الفضل فيما بينه وبين الله تعالى اذا كان الكر

يكون الامر بيدها فزوجها منه صار الامر بيدها بحكم تفويض الزوج * له امرأتان جعل أمر احداهما بيد الاخرى ثم طلق المفوض اليها بائنا أو رجعيا أو خالعها ثم تزوجها يصير أمرها بيدها لانه توكيل بخلاف ما لو جعل أمرها بيد نفسها ثم طلقها بائنا على ما مر لانه تمليك * قال لصبى أو مجنون جعلت أمر امرأتى بيدك صح واقتصر على المجلس لانه ان لم يصح باعتبار التمليك صح باعتبار التعليق اذ معناه تعليق الطلاق بايقاعهما فصار كتعليقه بدخول الدار لكنه لما كان فى ضمن التمليك اقتصر حتى لو قال لها وهى صغيرة أمرك بيدك ينوى الطلاق فطلقت نفسها يقع كأنه علق طلاقها بايقاعها * قال للكاتب اكتب انى اذا خرجت من المصر بلا اذنها فهى طالق واحدة فلم تتفق الكتابة وتحقق الشرط وقع وأصله ان الامر بكتابة الاقرار اقرار كتب أم لا * قال لها اختارى اختك أو اخاك أو أباك أو أمك يعنى به الطلاق فاختارت ما قال الزوج لا يقع الا فى الاب والام استحسانا لانها بالطلاق ترد اليهما ولا ترد الى غيرهما فلا يكون طلاقا كذا فى الاسبيجابى

(الرابع فى المشيئة)

قال لغيره طلقها ان شاءت لا يكون توكيلا ما لم تشأ ولها المشيئة فى مجلس علمها وبعد المشيئة يصير وكيلا ولو طلقها الآن يقع ولو قام الوكيل عن مجلسه بطلت الوكالة فلا يقع الطلاق بعده قال الامام الحلوانى رحمه الله وهذا يحفظ فان الزوج يكتب الى من يثق به انها اذا شاءت الطلاق فطلقها والوكلاء يؤخرون الايقاع عن مجلس المشيئة ولا يدرون انه لا يقع * قال لها أنت طالق ان شئت وأبيت لا تطلق بهذا أبدا وكذا ان شئت ولم تشائى قدم الطلاق أو أخر ولو قال انت طالق ان شئت وان أبيت طلقت فى المشيئة والاباء لان آخره يعنى أبيت لغو لنقصانه وكذا ان شئت أو أبيت والمخيرة اذا قامت لطلب الشهود لا يخلو اما ان لا تتحول عن المجلس أو تتحول فعلى الاول لا يبطل الخيار بالاتفاق وعلى الثانى اختلفوا بناء على ان المبطل الاعراض أم تبدل المجلس قيل كل منهما اذا وجد وقيل الاعراض وهو الاصح حتى لو قال خو يشتن خريدم فقام ومشى خطوة أو خطوتين وقال فروختم صح البيع وهذا موافق للبعض مخالف للجامع الصغير فانه نص فيه اذا قام عن قعود بطل الخيار لانه اعراض

قائما فى يده حقيقة و يلزم الرد على المغصوب منه وان كان الكر المغصوب حاضرا ان كان الغاصب جاحدا للغصب فصالحه على نصف الكر المغصوب أو على نصف كر آخر يجوز الصلح فى الحكم ولكن يؤمر فيما بينه و بين الله تعالى أن يرد النصف الباقى على المغصوب منه وان كان مقرا بالغصب لا يجوز الصلح على نصف الكر المغصوب أو على نصف كر آخر استحسانا ولو كان صالحه على ثوب ودفعه اليه جاز حاضرا كان الكر المغصوب أو غائبا مقرا كان الغاصب أو جاحدا والذى ذكرنا من الجواب فى الحنطة فهو الجواب فى سائر المكيلات وكل ما يحتمل القسمة نحو الموزونات والعدديات المتقاربة وان كان المغصوب شيأ لا يحتمل القسمة بأن كان عبدا أو دابة أو أمة فصالح المغصوب منه الغاصب على نصفه ان كان مغيبا لا شك أنه لا يجوز الصلح وان كان حاضرا فان كان الغاصب مقرا بالغصب لا يجوز الصلح أيضا وان كان جاحدا ذكر أنه لا يجوز الصلح هكذا فى المحيط * رجل غصب من رجل ألفا وأخفاه وغيبه وصالحه المالك على خمسمائة فأعطاه الغاصب من ذلك الالف أو من غيره جاز الصلح قضاء وكان على الغاصب فيما بينه و بين الله تعالى أن يرد الباقى وان كانت الدراهم فى يد الغاصب بحيث يراها المالك فان كان الغاصب جاحدا فكذلك الجواب فان وجد المغصوب منه بينة بعد ذلك فأقامها يقضى له ببقية ماله فان كان مقرا بالغصب والدراهم ظاهرة فى يده يقدر المغصوب منه على أخذها منه فصالحه على نصفها على ان ابرأه عن الباقى فهو فى القياس مثل الاول يجوز الصلح قضاء وفى الاستحسان لا يجوز وعليه أن يردها على المغصوب منه كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا غصب الرجل عبدا أو ثوبا أو ما أشبهه من رجلين واستهلكه ثم صالحه أحدهما من نصيبه على دراهم أو دنانير وقبضها فهو جائز و يشاركه الآخر فيما قبض ولا يكون للمصالح الخيار بين أن يعطيه ما قبض و بين أن يعطيه غيره واذا وقع الصلح على عرض واختار الآخر تضمين المصالح كان للمصالح الخيار ان شاء أعطاه نصف ما قبض وان شاء أعطاه ربع الدين وان كان العرض قائما فصالح أحدهما الغاصب عن نصيبه فان كان العرض فى يد الغاصب ظاهرا بحيث يراه المالك والغاصب مقر بالغصب لا يكون للساكت حق المشاركة مع المصالح فى المقبوض وان كان العرض غائبا لا يعرف المالك مكانه ولا الغاصب والباقى بحاله فللساكت أن يشارك المصالح فى المقبوض وان كان العرض قائما فى يد الغاصب يراه المالك الا أن الغاصب جاحد للغصب ذكر فى الاصل أنه ليس للساكت حق المشاركة مع المصالح فى المقبوض قالوا ما ذكر فى الاصل قول محمد رحمه الله تعالى فقد روى ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أن للساكت حق المشاركة مع المصالح فى المقبوض قال شيخ الاسلام و يجب أن يكون على هذا الخلاف ما اذا كان غائبا بحيث لا يعرف المالك مكانه الا أن الغاصب يعرف مكانه كذا فى المحيط * رجل استهلك على رجل اناء فضة وقضى القاضى عليه بالقيمة فافترقا قبل قبض القيمة لا يبطل القضاء عندنا وكذا لو اصطلحا على القيمة من غير قضاء وافترقا قبل القبض وكذا لو استهلك تبر فضة أو دراهم فصالحه على أقل منها الى أجل جاز عندنا كذا فى فتاوى قاضيخان * لو استهلك تبر فضة أو دراهم فصالحه على عشرة دراهم مثلها الى أجل جاز كذا فى خزانة المفتين * وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل غصب اناء مصوغا من فضة فوضعه فى بيته ثم لقيه المالك فصالحه منه على مثل وزنه من الفضة أو على ذهب ثم فارقه قبل أن يعطيه لم يبطل الصلح وفيه أيضا رجل غصب طوقا قيمته مائة دينار وضاع من الغاصب وصالحه صاحب الطوق على خمسين دينارا فهو جائز وان وجده

وكذا كل فعل يدل على انه قطع عما قبله كما لو دعت بطعام للاكل أو اشتغلت بالنوم وان اكلت أو شربت قليلا أو نامت قاعدة أو لبست ثيابا بلا قيام أو قالت ادعوا أبى للشورى أو الشهود أو كانت فى سفينة فسارت لا يبطل * (الخامس فى الاستثناء والشرط) * انما يصح لو اتصل ولو تنفس بين التصرف والاستثناء ووجد من التنفس بدا أولا لكنه وصله يصح الاستثناء كذا عن الامام الثانى رحمه الله وفى الاجناس سكت سكتة قبل التنفس ثم استثنى لا يصح الاستثناء الا ان يكون سكتة التنفس * و يبطل بأربعة بالسكتة و بالزيادة على المستثنى منه كانت طالق ثلاثا الا اربعا و بالمساواة و باستثناء بعض الطلاق انت طالق الا نصفها * قال ان حلفت فعبده حر ثم قال عليه المشى الى الكعبة ان شاء الله لا يعتق لان الاستثناء يبطله كمن حلف ان اقررت ان لفلان على عشرة دراهم فعبده حر ثم قال له على عشرة الا درهما وقوله ماشاء الله أو الا ان يشاء الله تعالى استثناء أيضا * كل امرأة له طالق الا هذه وليس له سواها الا تطلق لان المساواة فى الوجود لا تمنع صحته ان عم وضعا لانه تصرف صنعى * قال لها انت طالق واحدة وثنتين وثلاثا واربعا ان كلمت فلانا تعلق الكل يعنى لا يقع فى الحال شئ كما فى قوله هر زنى كه ورا بود و باشد وكقوله انت حر وعتيق ان شاء الله خلاف أنت حر وحر ان شاء الله * شهدا انك استثنيت متصلا وهو لا يذكره ان كان بحال لا يدرى ما يجرى على لسانه لغضب جاز له الاعتماد عليهما والا لا * قال لها انت طالق فجرى على لسانه بلا قصد الاستثناء لا يقع قال شداد بن حكيم رحمه الله وهو الذى صلى بوضوء الظهر ظهر اليوم الثانى ستين سنة خالفنى فى هذه المسئلة خلف بن ايوب الزاهد فرأيت الامام الثانى فى المنام فسألته فأجاب بمثل قولى فطالبته بالدليل فقال أرأيت لو قال انت طالق فجرى على لسانه أو غير طالق ايقع قلت لا قال هذا كذلك وكذا قال ان شاء الله ولا يدرى عمله ولا معناه * قال ان شاء الله فانت طالق لا يقع * ان شاء الله انت طالق أو وانت طالق لا تطلق عند الثانى وهو الاصح * انت طالق لولا أبوك أو لولا جمالك أو لولا حسبك لا يقع لانه استثناء معنى وكذا لولا اختك * قال والله لا اكلم فلانا استغفر الله ان شاء الله كان

الغاصب كان رب الطوق شريكا فيه له نصفه ولو كان الغاصب صالح رب الطوق على ماذكرنا والطوق عنده لم يجز الصلح وفيه أيضا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل غصب من آخر قلب فضة وصالحه بعد ما غيبه على أكثر من قيمته لا يجوز وان استهلكه الغاصب ورضي المغصوب منه أن يأخذ مثل وزن القلب فضة تبر وابرأه عن العمل جاز كذا في المحيط * رجل أخذ سارقا في دار غيره فأراد أن يدفعه الى صاحب السرقة بعد ما أخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه أن يرد المال على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها ولو كان هذا الصلح من صاحب السرقة بعد ما رفع الى القاضي ان كان ذلك بلفظ العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظ الهبة والبراءة عندنا يسقط القطع والامام أو القاضي اذا صالح شارب الخمر على أن يأخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الدفع أو بعده كذا في فتاوى قاضيخان * اسكاف سرق من حانوته خفاف لاقوام صالح الاسكاف مع السارق فان كان المسروق قائما بعينه لم يجز الصلح الا باجازة أربابها وان كان مستهلكا جاز من غير اجازة أربابها بعد أن يكون الصلح على دراهم وان لا يكون فيه طرح كثير من القيمة كذا في خزانة المفتين * رجل اتهم بسرقة وحبس فادعى عليه قوم فصالحهم ثم أخرج وأنكر فقال انما صالحتكم خوفا على نفسي قالوا ان كان في حبس القاضي فالصلح جائز وان كان في حبس الوالي لا يصح الصلح كذا في الظهيرية * دفع الى آخر بضاعة فقطع عليه الطريق فأخذ ماله وبضاعة الدافع فصالح المستبضع اللص ويقول انما صالحت عن مالي والمبضع يقول انما صالحت عن بضاعتي فان كان وقت القبض سمى الدافع أنه من جملة ما وجب عليه فهو عن الجميع على قدر أملاكهم وان كان سمى شيأ فهو عن ذلك الشيء ولا يدخل فيه غيره وان أبهما ولم يفسرا فان كان اللص حاضرا فالقول قوله عن أي مال أدى اذا لم يكن في ذلك ذكر الصلح وان كان غائبا الا يقدر عليه واتفق المبضع والمستبضع أنه لم يسم عما دفع فهو عن الجميع كذا في خزانة المفتين * صلح المكره لا يجوز كذا في السراجية * اذا كان المدعى رجلين فأكره السلطان المدعى عليه على صلح أحدهما فصالحهما جميعا لم يجز صلحه مع من أكره على الصلح معه وجاز مع الآخر كذا في المبسوط * قوم دخلوا على رجل بيتا ليلا أو نهارا وشهروا عليه سلاحا وهددوه حتى صالح رجلا عن دعواه على شيء أو أكرهوه على اقرار أو ابراء ففعل قالوا في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز الصلح والاقرار والابراء لان عنده الاكراه لا يكون الا من السلطان وعندهما يتحقق الاكراه من كل متغلب يقدر على تحقيق ما أوعده والفتوى على قولهما وان لم يشهروا عليه السلاح وضربوه فان كان ذلك نهارا في المصر فالصلح جائز وان هددوه بخشب كبير لا يلبث فهو بمنزلة السلاح في هذا الحكم وان كان ذلك في الطريق ليلا أو نهارا أو كان في رستاق لا يلحقه الغوث كان الصلح والاقرار باطلين وان لم يشهروا عليه السلاح والزوج اذا هدد امرأته لتصالح عن الصداق على شيء أو لتبرئه فهو بمنزلة الاجنبي وان هددها بالطلاق أو بالتزوج عليها أو بالتسري لم يكن ذلك اكراها هكذا في فتاوى قاضيخان * والله أعلم

﴿الباب السادس في صلح العمال﴾

اذا دفع الرجل الى قصار ثوبا ليقصره فخرقه القصار بدقه فصالحه رب الثوب على دراهم مسماة لم يكون

الثوب

استثناء ديانة لا قضاء * أراد ان يحلف رجلا ويخاف ان يستثنى عقيبه سرا يأمره ان يقول عقيب حلفه متصلا سبحان الله أو كلاما آخر لان اليمين حقه فله المنع عن ابطاله * قال انت طالق ان شاء الله انت طالق فالاستثناء ينصرف الى الاول ويقع الثاني عندنا خلافا لزفر فانه ينصرف اليهما عنده ولا يقع شيء وكذا لو قال انت طالق ثلاثا ان شاء الله انت طالق وقع واحدة في الحال * انت طالق واحدة ان شاء الله وانت طالق ثنتين ان لم يشأ الله لا يقع شيء أما في الاول فللاستثناء وأما في الثاني فلانا لو أوقعناه علمنا ان الله تعالى شاءه ولان الوقوع دليل المشيئة لان كل واقع بمشيئته تعالى وهو علق في الثاني بعدم مشيئته تعالى لا بمشيئته جل وعلا فيبطل الايقاع ضرورة * وذكر في الكافي على رأي المعتزلة عماد الدين الاصولي المعتزلي انه اذا قال انت طالق ان شاء الله ان كان يمسكها بمعروف لا يقع الطلاق وان كان يسيء معاشرتها يقع الطلاق عندنا يريد به المعتزلة لان الطلاق في الاول حرام والقبائح لا يتعلق بها مشيئته تعالى وفي الثاني واجب وبه يتعلق مشيئته تعالى وان لا يحسن ولا يضر فالطلاق مباح وهل يتعلق بالمباح مشيئته تعالى ففيه خلاف بين المعتزلة كذا هنا * انت طالق اليوم واحدة ان شاء الله تعالى وان لم يشأ فثنتين فمضى اليوم ولم يطلقها طلقت ثنتين لان وقوع ثنتين معلق بعدم مشيئة الله تعالى الواحدة في اليوم وبمضيه بلا طلاق علم عدم مشيئته تعالى الواحدة في اليوم لان العلم يتعلق علمه بالماضي فرع الوجود فوجد شرط الحنث * انت طالق ان شئت أو أبيت أو ان شئت وان لم تشائي لا ينعقد اليمين لانه لا يتصور اجتماعهما وكذا لو قال ان شئت وان لم تشائي فانت طالق لان الاول غير تام لتوقفه على الثاني الذي فيه الجزاء فيصيران شرطا واحدا ولا يتصور اجتماعهما بخلاف ما اذا قدم الجزاء حيث يصير كل منهما شرطا على حدة كانه قال ان شئت فانت طالق وان لم تشائي فانت طالق وتطلق في الحال ولو قال ان تحبين الطلاق فانت طالق وان تبغضين الطلاق فانت طالق لم تطلق لجواز ان لا تحب ولا تبغض ولا يجوز أن لا تشاء وتشاء * أنت طالق ان شاء الله يمين عند الثاني خلافا لمحمد حتى لو حلف

الثوب للقصار أوليأخذ رب الثوب ثوبه فالصلح جائز حالة كانت الدراهم أو مؤجلة وكذلك اذا صالحه على دنانير وان وقع الصلح على مكيل أو موزون فان كان المكيل أو الموزون بعينه جاز الصلح سواء وقع الصلح على أن يكون الثوب لرب الثوب أو للقصار وان كان المكيل أو الموزون فى الذمة ان وقع الصلح على أن يكون الثوب للقصار فالصلح جائز فيما يخص الثوب باطل فيما يخص قيمة الخرق وان وقع الصلح على أن يكون الثوب لرب الثوب لا يجوز هكذا فى الذخيرة * ولو قال القصار قد دفعت اليك الثوب و يجحد رب الثوب ذلك فصالحه على صلح لم يجز الصلح على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجب للقصار الاجر وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يجوز الصلح وكذا على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر هكذا فى المحيط * ولو ادعى القصار أنه دفع الثوب الى رب الثوب وطلب الاجر وكذبه رب الثوب فصالحه من الاجر على نصفه جاز وكذا لو أقر بقبض الثوب فادعى أنه أوفاه الاجر وأنكر القصار فاصطلحا على نصف الاجر جاز كذا فى الخلاصة * ادعى الاجير المشترك أن العين قد هلكت عنده ثم صالحه على دراهم فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى الاجير المشترك أمين فلا يصح الصلح بعد قوله قد هلكت العين كما فى المودع وعندهما ضامن فيصح الصلح كما فى الغاصب والراعى ان كان أجيرا مشتركا فهو كالقصار وان كان أجيرا خاصا فهو أجير وحده وهو أمين بلا خلاف وكان الجواب فيه كالجواب فى المودع كذا فى الذخيرة * دفع غزلا الى حائك فخالف الحائك شرطه بان أمره أن ينسج له ثوبا سبعا فى أربع فنقص ونسج خمسا فى أربع أو زاد على ما شرط كان لصاحب الغزل الخيار ان شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزلا مثل غزله على ما عرف فى كتاب الاجارات فان صالحه على أن يترك الثوب على الحائك على أن يعطيه الحائك دراهم مسماة الى أجل ذكر فى الكتاب أنه لا يجوز هذا الصلح قالوا تأويله اذا ترك صاحب الغزل الثوب على الحائك وضمنه غزلا مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على دراهم الى أجل لان الغزل دين فى ذمة الحائك فاذا صالحه من ذلك على دراهم الى أجل كان ذلك دينا بدين وهو حرام أما اذا اختار صاحب الغزل أخذ الثوب ثم صالح الحائك على أن يكون الثوب للحائك بدراهم معلومة الى أجل كان جائزا كذا فى فتاوى قاضى خان * وان صالحه على أن يأخذ الثوب و يعطيه بعض الاجر ويحط عنه بعضه جاز كذا فى المبسوط * اذا دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه بقفيز عصفر بدرهم فصبغه بقفيزين حتى ثبت لرب الثوب الخيار بين أن يأخذ ثوبه وأعطاه درهما وما زاد القفيز الآخر فيه وبين أن يترك ثوبه على الصباغ وضمنه قيمته أبيض فصالحه رب الثوب على أن يأخذ الثوب على قفيز حنطة بعينها جاز سواء صالحه عن الاجر وعما زاد القفيز الثانى فى ثوبه أو صالحه عما زاد القفيز الثانى فى ثوبه وان صالحه على قفيز حنطة الى أجل لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا فى الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه قال مشايخ العراق يجوز وقال مشايخ بلخ لا يجوز ولو صالحه على قفيز عصفر ان كان بعينه يجوز وان كان بغير عينه لا يجوز كذا فى المحيط * ولو صالح الصباغ على دراهم الى أجل جاز وكذلك لو صالحه على قيراط ذهب جاز اذا قبض الذهب فى المجلس وان لم يقبض أو أجله فيه فان كانت قيمة ما زاد القفيز الآخر فى الثوب قيراط ذهب أو أكثر يجوز هذا الصلح بطريق حط الاجر والتأجيل فيما زاد القفيز فيه وان كانت قيمة ذلك دون قيراط ذهب لم يجز الصلح هكذا فى المبسوط والله أعلم

بالطلاق ان حلف بطلاقها فقال أنت طالق ان شاء الله يحنث عند الثانى فى اليمين الاول والفتوى على قول الثانى * أنت طالق وان شاء الله أو فان شاء الله يقع الطلاق ولا يكون استثناء كذا عن الثانى * أنت طالق ثلاثا ما شاء الله قال فى المنتقى يقع واحدة و ينصرف الاستثناء على الاكثر وفى موضع آخر لا يقع شئ * ان تكلمت بطلاقك فعبده حر ثم قال أنت طالق ان شئت فقالت لا أشاء لا يقع الطلاق ويعتق العبد قاله أسد بن عمرو وكذا لو قال ان تكلمت بقذفك ثم قال لها أنت زان وكذا لو قال ان تكلمت بالشرك ثم قال ان الشرك لظلم عظيم قال الفقيه أبو الليث رحمه الله هذا القول أحب الى لانه تكلم بما حلف عليه وقال الحسن رحمه الله له نيته ولا يحنث ان لم ينو قال الصدر قول الحسن هو المختار

(نوع فى الفاصل)

أنت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله أو ثلاثا وواحدة ان شاء الله بطل الاستثناء عند الامام رحمه الله ولو قال واحدة وثلاثا ان شاء الله لا يبطل عند الكل * ان دخلت هذه الدار ان دخلت هذه الدار فعبدى حر وهما واحد فالقياس عدم الحنث حتى يدخل دخلتين فيها وفى الاستحسان يحنث بدخول واحد ويجعل الثانى تكرارا واعادة ولقائل أن يقول لو جعل الثانى تكرارا لزم ثبوت الحرمة حالا على قول الامام و يصير الثانى فاصلا كما فى أنت حر وحر ان شاء الله و يجاب ان وحر الثانى تكرار معنى لا لفظا لان الثانى عطف على الاول ولا يعطف الشئ على نفسه والعبرة فى هذا الباب للفظ فاذا انتفى التكرار لفظا كان الثانى حشوا فصار فاصلا وفيما نحن فيه الثانى غير معطوف على الاول فأمكن جعل الثانى تكرارا فكانا واحدا معنى فلا يفصل ونظيره قوله حر حر ان شاء الله وفيه لا يعتق ولا يكون فاصلا ولا رواية فيه عن الامام فلنا ان نمنعه على قياس مسئلة هذا الكتاب والفرق يؤيد قول مشايخ سمرقند فى قوله هر زنى كه ورا بودو باشد ان هذا اليمين لا ينعقد لانهما يرجعان الى معنى واحد والثانى ليس بتكرار لاختلاف اللفظ فلا يجعل شيأ واحدا وأجمعوا أنه لو قال هر زنى كه بكنم بودو باشد يصير أحد الالفاظ فاصلا ولو قال هر زنى كه مرا هست و بودو باشد ينعقد اليمين ولا يصير فاصلا *(نوع آخر)* أنت طالق غدا ان

(الباب السابع فى الصلح فى البيع والسلم)

لو باع منه عبدا بالف درهم سود ثم صالحه على ألف أو مائة زيوف أو نبهرجة حالة أو الى أجل كان ذلك باطلا وكذلك لو صالحه عنها على شئ مما يكال أو يوزن بغير عينه لم يجز كذا فى المبسوط * لو اشترى رجل شيأ فادعى ذلك الشئ أو شقصا منه رجل فصالحه المشترى صح ولو أراد أن يرجع بذلك على بائعه لا يقدر كذا فى الفصول العمادية * سئل الحسن بن على عمن ادعى على آخر فسادا فى البيع بعد قبض المبيع ولم يتهيأ له اقامة البينة فصولح بينهما عن دعوى الفساد على دنانير هل يصح الصلح فقال لا قيل ولو وجد بينة بعد الصلح هل تسمع البينة فقال نعم كذا فى التتارخانية ناقلا عن اليتيمة * اذا ادعى على رجل ألف درهم ثمن خادم باعه اياه بيعا فاسدا وقد استهلك الخادم فصالحه على خمسمائة وقد ادعى الطالب أن قيمته كانت ألف درهم وادعى المطلوب بأن قيمته أربعمائة فالصلح جائز كذا فى المبسوط * ولو كان رب السلم واحدا وصالح مع المسلم اليه عن المسلم فيه على رأس المال جاز كذا فى السراج الوهاج * ولا يجوز الصلح عن المسلم فيه على جنس آخر سوى رأس المال كذا فى المبسوط * لو كان عليه ألف درهم وكر سلم فصالحه على مائة جاز كذا فى البدائع * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس بأن يصالح الرجل فى السلم على أن يأخذ نصف رأس ماله ونصف سلمه بعينه فاذا كان لرجل على رجل ثوب هروى سلم فصالحه على نصف رأس المال على أن يعطيه نصف السلم حتى جاز الصلح فجاءه المسلم اليه بنصف ثوب مقطوع لم يجبر على أخذه فان شاء قبل ذلك منه وان شاء لم يقبل حتى يأتيه بثوب صحيح كذا فى المحيط * لو كان السلم الى أجل فصالحه على أن يأخذ نصف رأس المال ويناقضه نصف السلم ويعجل له نصف السلم قبل الاجل جاز النقض فى نقص رأس المال ولم يجز التعجيل كذا فى المبسوط * اذا أسلم الى رجل فى كر حنطة وجعل أجله الى شهر وأسلم الى ذلك الرجل أيضا فى كر شعير وجعل أجله شهرين فمضى شهر من وقت العقد وحل أجل الحنطة فصالحه على أن يأخذ الحنطة ويزيد فى اجل الشعير كان جائزا ولو صالحه على أن يؤخر الحنطة ويعجل الشعير لا يجوز كذا فى المحيط * ولو حل أجل السلم فرد عليه من رأس المال شيأ على ان يؤخره شهرا جاز قيل يجوز الرد فأما شرط التأجيل فلا وجه رواية الكتاب وهو الفرق بين هذه وبين ما اذا كان السلم مؤجلا فحط عنه المسلم اليه درهما ليزيد فى الاجل شهرا لا يجوز أن قبض رأس المال معتبر بقبض المسلم فيه لانهما يجريان مجرى واحد فى حق القبض حال قيام السلم حتى لا يجوز الاستبدال بهما لما فيه من تفويت القبض ثم لو قبض بعض المسلم فيه والسلم حال ليؤجل فى الباقى جاز فكذا لو قبض بعض رأس المال ليؤجل فيما عليه من المسلم فيه يجوز اعتبارا لاحدهما بالآخر ولو قبض بعض المسلم فيه والسلم مؤجل ليزيد فى أجل الباقى لا يجوز فكذا اذا قبض بعض رأس المال ليزيد فى الاجل كذا فى محيط السرخسى * ان كان السلم كر حنطة فصالحه على نصف كر حنطة على ان أبرأه عما بقى فهو جائز وكذلك لو كان السلم كر حنطة جيدة فصالحه على كر حنطة رديئة فهو جائز ولو كان السلم كر حنطة رديئة فصالحه على نصف كر حنطة جيدة لا يجوز فى قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى المحيط * اذا كان السلم حنطة ورأس المال مائة درهم فصالحه من السلم على أن يرد عليه مائتى درهم أو مائة درهم أو خمسين درهما كان باطلا وأما اذا قال صالحتك من السلم على مائة من رأس مالك كان جائزا وكذلك اذا قال صالحتك من السلم على خمسين درهما من رأس مالك كذا فى الذخيرة

دخلت الدار لغا ذكر الغد وتعلق الطلاق بمطلق الدخول ففى أى وقت دخل وقع ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق غدا تعلق طلاق الغد فاذا دخلها فى اليوم لا يقع وان دخلها فى الغد يقع * أنت طالق ثلاثا يا فلانة الا واحدة يصح الاستثناء ولا يفصل النداء لانه قد يكون لتأكيد تعريف المحل وكذا أنت طالق ثلاثا بائنة الا واحدة أو ثلاثا البتة الا واحدة يقع ثنتان وبائنة والبتة لا يفصل مع انه حشو حتى وقع ثنتان رجعيتان لامكان الحمل على التأكيد لاختلاف اللفظ وان لم يؤد معنى زائدا على ما فهم بخلاف ثلاثا وثلاثا الا تحاد اللفظ كالمعنى فكان تكرارا محضا ولانه صفة وهى تذكر لتأكيد الموصوف حتى لم يفصل فى أنت طالق بائن ان دخلت الدار أنت طالق ثلاثا الا واحدة غدا وان كلمت فلانا تعلق ثنتان بمجئ الغد وكلام فلان الاصل ان المستثنى اذا وصف بما يليق بالمستثنى يجعل صفة للمستثنى ويبطل ببطلان المستثنى وان كان يليق بالمستثنى منه لا غير قيل يجعل وصفا له حتى يثبت بثبوته له تصحيحا بقدر الامكان وقيل يجعل وصفا للكل تحقيقا للمجانسة بين المستثنى والمستثنى منه لانه الاصل ظاهرا وان ذكر وصفا يليق بهما قيل يجعل وصفا للكل تحقيقا للمجانسة وقيل يجعل وصفا للمستثنى منه لا غير لانه لو جعل للمستثنى بطل هذا اذا ذكر وصفا زائدا وان ذكر وصفا أصليا لا يعتبر أصلا ويجعل ذكره ولا ذكره سواء بيانه أنت طالق ثنتين الا واحدة بائنة أو الا واحدا بائنا تطلق واحدة رجعية لانه لا يصلح صفة للمستثنى منه لا يقال طلقتان بائن وصلح صفة للمستثنى فبطل ببطلانه ولو قال أنت طالق ثنتين البتة الا واحدة يقع واحدة بائنة لصلاحية الوصف للمستثنى منه يقال تطليقتين البتة فجعل صفة له واستثنى واحدة منهما فيقع واحدة بائنة وكذا أنت طالق ثنتين الا واحدة البتة يقع واحدة بائنة لان البتة لا يصلح صفة للمستثنى لعدم وقوعه ويصلح صفة للمستثنى منه فيجعل صفة للكل أو للمستثنى منه كأنه قال ثنتين البتة الا واحدة * ولو قال أنت طالق ثلاثا البتة الا واحدة أو أنت طالق ثلاثا بائنة الا واحدة يقع رجعيتان لان كلا منهما وصف أصلى للثلاث لا يوجد بدونهما فلا يفيد الا ما أفاد الثلاث فلا يعتبر فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا * وان

الا واحدة * قال لغير المدخولة أنت طالق يا زانية ثلاثا قال الامام رحمه الله لاحد ولا لعان لان الثلاث وقع عليها وهي زوجته ثم بانت بعده وانه كلام واحد لانه يتبع أوله آخره والمرأة طالق ثلاثا وقال الثاني يقع واحدة وعليه الحد لان القذف فصل بين الطلاق والثلاث ألا يرى أنه لو لم يدخل بها حتى قال أنت طالق أنت طالق تقع واحدة وكذا قوله أنت طالق يا طالق ثلاثا وكذا قوله أنت طالق يا زانية ثلاثا لان قوله يا زانية فيه حكم أشد من قوله يا طالق وهو الحد وليس مثل قوله أنت طالق يا عمرة ثلاثا لانه لا يقع به شئ بل هو نداء محض ألا يرى أنه لو ماتت بعد قوله أنت طالق قبل قوله يا عمرة كان الطلاق لازما لان النداء ليس من الطلاق * قال لها أنت طالق يا زانية ان دخلت الدار طلقت ولا حد ولا لعان كقوله أنت طالق يا طالق ان دخلت الدار تطلق بالاول والثاني باطل ولا يلزم الحد لانه وقع بدخول الدار * قال أنت يا زانية طالق ان دخلت الدار عليه اللعان ولا يلزمه الطلاق بلا دخول * أنت طالق يا زانية ثلاثا وقع الثلاث ولا حد ولا لعان في قول الامامين * أنت طالق يا زانية ان دخلت الدار تعلق الطلاق بالدخول ولا يصير يا زانية فاصلا لانه نداء * أنت طالق ثلاثا يا زانية ان شاء الله تعالى يقع وصرف الاستثناء الى الوصف وكذا أنت طالق يا طالق ان شاء الله وكذا أنت طالق يا صبية ان شاء الله يصرف الاستثناء الى الكل ولا يقع الطلاق كأنه قال يا فلانة والاصل عنده ان المذكور في آخر الكلام اذا كان يقع به طلاق أو يلزم به حد كقوله يا طالق يا زانية فالاستثناء على الكل * ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق ان كلمت فلانا فالطلاق الاول والثاني معلق بالشرط الاول والثالث بالثاني فلو دخلت يقع ثنتان وان كلمت تقع واحدة الا أن يجعل الاول شرط الانعقاد في حق الكل والثاني شرط الانحلال والاصل فيه أنه اذا ذكر الطلقات الثلاث عقيب الشرط الاول متصلا بحرف العطف يتعلق الكل بالشرط لانه قضية العطف اذا اقتصر على الشرط الاول فاذا أعقبه بالشرط الثاني لو لم يتعلق الثالث به يلزم بطلان الثاني فلهذه الضرورة قطع الثالث عن الاول فلا ضرورة في الاول والثاني فاتصلا بالشرط الاول * أنت طالق ان شاء الله ان دخلت الدار لا يتعلق الطلاق بالدخول والاستثناء فاصل واتفق أئمة

* وان قال صالحتك من السلم على مائتي درهم من رأس المال لا تجوز الزيادة وتقع الاقالة بقدر رأس المال كذا ذكر شيخ الاسلام وأشار شمس الائمة السرخسي الى أنه تبطل الاقالة في هذا الوجه أصلا هكذا في المحيط * تقايلا السلم ورأس المال عرض فهلك أو باعه قبل أن يقبضه ضمن المسلم اليه قيمته ولو وهبه من رب المال بغير عوض لا يضمن استحسانا كذا في محيط السرخسي * اذا أسلم دراهم معدودة في كر حنطة الى أجل ثم اصطلحا بعد زمان على ان زاده المسلم اليه نصف كر حنطة الى ذلك الاجل لم يجز بالاجماع ثم اذا لم يجز فعلى المسلم اليه أن يرد ثلث رأس المال الى رب السلم وعليه كر تام عنده وقالا لا يرد شيأ وعليه كر تام كذا في شرح المنظومة * أسلم ثوبا في كر حنطة ثم ان المسلم اليه بعدما قبض الثوب أسلم ذلك الثوب الى آخر ثم ان المسلم اليه الاول صالح مع رب السلم الاول على رأس المال ان كان هذا الصلح بعد ما عاد الثوب من المسلم اليه الثاني الى المسلم اليه الاول فان عاد اليه بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد بخيار رؤية أو عيب بقضاء أو افتراق عن المجلس قبل قبض رأس المال في السلم الثاني كان على المسلم اليه الاول رد عين الثوب الى رب السلم الاول وليس له رد القيمة وكذلك اذا كان زوال الثوب عن ملك المسلم اليه بطريق الهبة فعاد اليه بالرجوع في الهبة سواء كان الرجوع بقضاء أو بغير قضاء وان عاد اليه بسبب هو ملك مبتدأ من كل وجه نحو الشراء والهبة والميراث فحق رب السلم الاول في قيمة الثوب لا في عينه فان اصطلحا على أخذ عين الثوب ان كان هذا الاصطلاح قبل أن يقضي القاضي عليه بقيمة الثوب لا يجوز قياسا و يجوز استحسانا وان كان بعد ما قضى القاضي عليه بالقيمة لا يجوز قياسا وهل يجوز استحسانا فيه اختلاف المشايخ وان عاد اليه بسبب يشبه الفسخ والتمليك نحو الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء فحق رب السلم الاول في قيمة الثوب لا في عينه فان اصطلحا على أخذ عين الثوب ان كان هذا الاصطلاح قبل قضاء القاضي عليه بقيمة الثوب لا يجوز قياسا و يجوز استحسانا وان كان بعد ذلك لا يجوز قياسا ولا استحسانا وان كان الصلح من المسلم اليه الاول قبل أن يعود اليه الثوب من المسلم اليه الثاني ثم عاد اليه الثوب فان عاد بعد ما قضى القاضي على المسلم اليه الاول بقيمة الثوب لا يجوز اصطلاحهما على أخذ العين بأي سبب عاد اليه الثوب الا أنه ان رد عليه بالعيب بقضاء القاضي فانه يرد الثوب على رب السلم الاول ويأخذ منه قيمته وان عاد اليه الثوب قبل قضاء القاضي عليه بقيمة الثوب ان عاد بسبب هو فسخ من كل وجه يرد الثوب على رب السلم الاول وان عاد بسبب يشبه التمليك والفسخ فان عليه قيمة الثوب لرب السلم الاول وان اصطلحا على أخذ العين ففيه اختلاف المشايخ هكذا في المحيط * ولا يجوز صلح أحدهما في السلم على أخذ نصيبه من رأس المال عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى و يتوقف على اجازة شريكه فان رد بطل أصلا وبقي المسلم فيه بينهما على حاله وان أجازه نفذ عليهما فيكون نصف رأس المال بينهما وباقي الطعام بينهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى جاز الصلح وله نصف رأس المال وصاحبه ان شاء شاركه فيما قبض وان شاء اتبع المطلوب بنصيبه الا اذا توى عليه فيرجع على شريكه كذا في الاختيار شرح المختار * هذا اذا كان رأس المال مخلوطا وان لم يخلطاه ونقد كل واحد منهما على حدة اختلفوا فيه فقال بعضهم يجوز عندهما أيضا وقال بعضهم هذه الصورة أيضا على الخلاف وهو الصحيح كذا في التبيين وهكذا في الكافي * اذا كان للمتفاوضين سلم على رجل فصالحه أحدهما على رأس المال جاز وكذلك شريكا العنان كذا في المبسوط * قال اذا كان لرجل على رجل كر حنطة سلم وبه كفيل

فصالح الكفيل رب السلم على رأس المال فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الصلح يكون موقوفا على اجازة المسلم اليه ان أجاز جاز وصار حق رب السلم فى رأس المال وان أبطل بطل وبقى حق رب السلم فى الطعام وكذلك ان كان الكفيل بغير أمر المسلم اليه فصالح رب السلم فهو على هذا الخلاف وكذلك الاجنبى اذا صالح على رأس المال وضمن المال هكذا فى المحيط * ولو صالح الكفيل الطالب على طعام من جنس السلم الا أنه دون السلم فى الجودة جاز ويرجع هو على المسلم اليه بالجيد كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو وهب الطالب الكفيل كله كان للكفيل ان يرجع بذلك على المكفول عنه ولو صالح الكفيل الطالب عن السلم على ثوب أو على شئ من الوزنى لا يجوز بخلاف ما لو صالح الكفيل المسلم اليه على شئ آخر سوى السلم كان جائزا ثم الكفيل بالسلم اذا صالح مع المطلوب على غير جنس السلم برئ المطلوب عن دين الكفيل ولا يبرأ عن دين الطالب وبعد ذلك ينظر ان أدى الكفيل الطعام الى الطالب برئا جميعا وان رجع الطالب على المطلوب وأخذ منه الطعام كان له أن يرجع على الكفيل وكان للكفيل الخيار ان شاء أوفاه طعام السلم وان شاء رد عليه عين ما أخذ هكذا فى المحيط * ولو صالح الكفيل رب السلم على ان يزيده درهما فى رأس المال وقبضه لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * اذا صالح الكفيل على ان زاد المسلم اليه مختوم حنطة فى السلم لم يجز كذا فى المحيط * ولو زاده رب السلم درهما على ان زاده الكفيل مختوم حنطة لم يجز ذلك كذا فى المبسوط * اذا جاء الكفيل بأنقص مما كفل فى المكيلات والذرعيات الى رب السلم فقال خذ هذا وأرد عليك درهما لا يجوز من المسلم اليه عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فكذا من الكفيل وان أتى بأجود مما كفل به وقال خذ هذا وزدنى درهما فانه لا يجوز لا فى الذرعيات ولا فى المكيلات وان كان هذا فى الذرعيات يجوز من المسلم اليه كذا فى المحيط * ولو أوفاه الكفيل السلم فى غير الموضع الذى شرط فقبله كان له ان يرجع على الاصيل فى موضع الشرط كذا فى المبسوط * ولو كان الكفيل صالح الطالب على ان يعطيه الطعام فى غير موضع الشرط ويعطيه أجر الحمل الى موضع الشرط لم يجز ويرد الطالب الطعام والاجر حتى يوفيه الطعام فى موضع الشرط ولو كان المشروط ايفاء الطعام فى السواد فصالح الطالب الكفيل على ان يوفيه اياه بالكوفة على أن يعطيه الطالب بذلك كذا كذا درهما لم يجز وان كان الكفيل أوفاه الطعام بالكوفة من غير شرط يرجع على الاصيل بالطعام فى السواد لا بالكوفة كذا فى المحيط * لو أمر رجل رجلا فأسلم له فى كر حنطة ثم صالح الذى ولى السلم على رأس المال جاز عليه ويضمن كرا مثله للآمر فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وكذلك اذا أبرأه بطريق الصلح على رأس المال ولو كان الآمر هو الذى صالح المطلوب على رأس المال وقبضه جاز بمنزلة ما لو أبرأه لا بطريق الصلح كذا فى المبسوط * واذا ادعى رجل قبل رجل مائة درهم وكر حنطة سلم فصالحه من ذلك على عشرين دينارا فان كان رأس مال السلم دراهم بطل الصلح فيما يخص المائة والسلم جميعا سواء تفرقا قبل نقد الدنانير أم بعده وان كان رأس مال السلم دنانير ان كان رأس المال خمسة دنانير وقد شرطا فى الصلح بان يكون بازاء السلم خمسة دنانير ونقد عشرين دينارا او نقد حصة المائة كان الصلح جائزا فى الكل وأما اذا لم يجعلا خمسة دنانير بازاء السلم هل يجوز الصلح فى الكل اذا نقد العشرين لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا فى الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه كان الفقيه أبو جعفر الهندوانى يقول بانه لا يجوز والفقيه أبو بكر البلخى أستاذ الفقيه أبى جعفر يقول بانه يجوز ويجعل

بخارى ان بود وباشد يمين صحيحة ثم قيل لان بود يقع على التى تحته وباشد على التى يتزوجها والامام محمد بن الفضل على انه يقع على التى يتزوجها فى المستقبل وباشد تأكيد * ان ضربتك فكل ماله بود وباشد كذا فطلقها ثم تزوجها بعد العدة وضربها لا تطلق لانها معرفة بالطلاق والشرط منكر والمعرفة لا تدخل تحت النكرة للتضاد * حلف على يمين وقال الا ان يبدو لى أو الا أن يكون خير الى من ذلك فهذا استثناء فلو قال الا أن لا أستطيع فهذا على ثلاثة أوجه اما أن يريد عدم الاستطاعة بسبب القضاء والقدر بأن كان فى قضاء الله تعالى خلاف ما حلف عليه أو عدم الاستطاعة بعارض يحدث من مرض وغيره من البلايا فحمله على الحنث أو لعجزه عن اتيان المحلوف عليه أو لم يكن له نية ففى الاول لا يحنث لانه كالمصرح بالاستثناء كأنه قال الا أن يكون فى قضاء الله تعالى ان أكلمه فلما كلمه علم ان فى قضائه كلامه وفى الثانى ان كلمه قبل عروض عارض حنث لا بعد عروض عارض يحمله على الكلام والحكم فى الثالث كالحكم فى الثانى * قال ترا طلاق اكر پشيمان نشوم لا يقع ندم أم لا * كتب الطلاق واستثنى بلسانه أو طلق بلسانه واستثنى بالكتابة يصح * (السادس فى دعواه) * ادعى الاستثناء أو الشرط فالقول له ولو شهدوا أنه طلق أو خالع بلا استثناء أو شهدوا بانه لم يستثن يقبل وهذه مما تقبل فيه البينة على النفى لانه فى المعنى أمر وجودى لانه عبارة عن ضم الشفتين عقيب التكلم بالموجب وان قالوا طلق ولم يسمع منه غير كلمة الخلع والزوج يدعى الاستثناء القول له لجواز أنه قال ولم يسمعوه والشرط سماعه لا اسماعهم على ما عرف فى الجامع الصغير * وفى الصغرى اذا ذكر البدل فى الخلع لا يسمع دعوى الاستثناء وذكر الاوزجندى رحمه الله انما يصح دعوى الاستثناء ما يخص ان ثبت الطلاق باقراره ولو ثبت بالبينة لا يقبل وان ظهر منه ما يدل على صحة الخلع كقبض البدل ونحوه لا يصح دعوى الاستثناء وقدم * قال لعبده أعتقتك أمس وقلت ان شاء الله أو لامرأته تزوجتك أمس وقلت ان شاء الله وأنكرت فالقول له كذا فى فتاوى الاصل * وذكر النسفى ادعى الزوج الاستثناء وأنكرت فالقول لها لا يصدق الزوج بلا بينة وان ادعى تعليق الطلاق بالشرط وادعت الارسال فالقول له

مايخص السلم من الصلح اقالة للسلم استحسانا بمقدار رأس المال هكذا فى المحيط * واذا أسلم الذميان الى ذمى فى خمر ثم أسلم أحدهما بطلت حصته من السلم ورجع اليه برأس ماله فان صالح من رأس ماله على طعام بعينه أو الى أجل لم يجز ولو توى مال النصرانى من هذا السلم كان له أن يشارك المسلم فيما قبض من رأس المال ولو أسلم نصرانى خمرا الى نصرانى فى حنطة وقبض الخمر ثم أسلم أحدهما لم ينتقض السلم ولو صالح المسلم منهما على رأس ماله لم يجز واذا أسلم نصرانى الى نصرانى خنزيرا فى خمر وقبض الخنزير واستهلكه ثم أسلم أحدهما انتقض السلم وعليه قيمة الخنزير كذا فى المبسوط * والله أعلم

(الباب الثامن فى الخيار فى الصلح وفى الصلح عن العيب)

اذا ادعى رجل على رجل مائة درهم فصالحه عنها على عبد وشرط الخيار للمدعى أو لنفسه ثلاثة أيام فالصلح جائز والخيار جائز و يستوى أن يكون المدعى عليه مقرا أو منكرا كذا فى المحيط * واذا كان لرجل على رجل ألف درهم فصالحه منه على عبد على ان زاده المدعى عشرة دنانير الى شهر واشترط الخيار فهذا صحيح فان استوجب العقد برئ المطلوب من الالف وصارت الدنانير على الطالب الى شهر من يوم استوجب العقد هكذا فى المبسوط * اذا كان لرجل على رجل عشرة دنانير فصالحه على ثوب واشترط المطلوب لنفسه الخيار ثلاثة أيام ودفع الى الطالب الثوب فهلك الثوب عند الطالب قبل الثلاثة فهو ضامن لقيمته ودنانيره على صاحبه وان كان الخيار مشروطا للطالب وهلك فى يده فى مدة الخيار فانه هلك مضمونا عليه بالثمن ولو لم يهلك الثوب ولكن هلك الذى له الخيار تم الصلح كذا فى المحيط * لو كان لرجل على رجل دين فصالحه على عبده واشترط الخيار ثلاثة فمضت الثلاثة ثم ادعى صاحب الخيار الفسخ فى الثلاثة لم يصدق الا ببينة فان أقام بينة على الفسخ وأقام الآخر البينة أنه قد أمضى الصلح فى الثلاثة أخذت ببينة الفسخ وان اختلفا فى الثلاثة فالقول قول الذى له الخيار أنه قد فسخ والبينة بينة الآخر كذا فى المبسوط * اذا كان الدين لرجلين على رجل فصالحهما المطلوب على عبد وشرط الخيار لهما ثم ان أحدهما رضى بالعقد وأراد الآخر فسخ العقد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ليس له الفسخ وعندهما له ذلك وان كان الدين لواحد على رجلين فصالحاه على عبد وشرط الخيار فيه ثلاثة أيام فان كان الخيار مشروطا للطالب وأجاز الصلح فى حق أحدهما وفسخ فى حق الآخر لاشك ان على قولهما يجوز وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى روايتان فى رواية يجوز الفسخ فى حق الآخر وفى رواية لا يجوز وان كان الخيار للمطلوبين فاجاز أحدهما الصلح ولم يجز الآخر كانت المسئلة على الاختلاف عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجوز الصلح فى الكل وعندهما يجوز فى حصة المجيز ولا يجوز فى حصة الآخر كذا فى المحيط * وفى الصلح عن الانكار اذا اشترط المدعى عليه الخيار ثم فسخ العقد بخياره فالمدعى يعود على دعواه ولا يكون ما صنع المدعى عليه اقرارا منه كذا فى المبسوط * صالحه على شئ لم يره فله الخيار اذا رآه كذا فى السراجية * اذا ادعى رجل قبل رجل دعوى فصالحه المدعى عليه منها على عدل زطى مقبوض لم يره ثم ان المدعى صالح على هذا العدل رجلا آخر ادعى قبله دعوى فقبضه الآخر ولم يره فللآخر أن يرده على الثانى ولم يكن للثانى أن يرده على الاول سواء قبله الثانى بقضاء أو بغير قضاء ولو كان مكان خيار الرؤية خيار العيب ورد الآخر العدل على الثانى بالعيب بقضاء كان للثانى أن يرده على الاول

(نوع فى الالفاظ التى يقع بها الثلاث أو الواحدة أو البائن او الرجعى وما يصح من تصرف فيه بعد الايقاع) طلقتك آخر ثلاث تطليقات فثلاث لانه الثالث ولا يتحقق ذا الا بتقدم مثليه عليه * ولو قال انت طالق آخر ثلاث تطليقات فواحدة لانه فى الاول أخبر عن ايقاع الثلاث فيقع وفى الثانى وصف المرأة بكونها آخر الثلاث بعد الايقاع وهى لا توصف بذلك فبقى أنت طالق و به يقع الواحدة * أنت طالق تمام ثلاث أو ثالث ثلاثة فثلاث * أنت طالق ما بين واحدة وثلاث فواحدة بخلاف الى ثلاث ولو قال غير ثنتين فثلاث يقول القائل رأيت غير رجل أى أكثر من رجل ولو قال غير واحد فثنتين * أنت طالق كل يوم فواحدة * قال هر روز كه آفتاب برايد حلال بروى حرام لا يتعدد بتعدد طلوع الشمس كما لو قال كل دار أدخلها فعلى حجة الا اذا قرن به ما يدل على العموم كقوله فعلى بها حجة فيتعدد بتعدد الدخلات *(نوع فى عطف الخاص على العام)* الخطاب الخاص لا يمنع الدخول فى الخطاب العام * أنت ومن دخلت الدار من نسائى طالق طلقت المخاطبة فى الحال فان دخلت الدار ولو فى العدة طلقت أخرى * أنت وفلانة طالق ان دخلت الدار وفلانة لم تطلق واحدة منهما حتى تدخل فلانة الدار * كل امرأة من نسائى تدخل الدار فهى طالق وفلانة طلقت فلانة فى الحال ولو دخلت الدار فى العدة يقع أخرى * كلما دخلت امرأة من نسائى الدار فهى طالق وأنت لامرأة أخرى لزمها الطلاق ساعة ماسكت وان دخلت الدار يقع أخرى لو فى العدة * كل امرأة أتزوجها فهى طالق وفلانة طلقت فلانة فى الحال ولا ينتظر التزوج * أنت طالق وفلانة ان تزوجتها لا تطلق امرأته حتى يتزوج فلانة * أى امرأة أتزوجها فهى طالق وعمرة وعمرة امرأته فتزوج امرأة طلقت هى وعمرة فان تزوج أخرى طلقت هى لا عمرة ولا يتكرر الحنث فى عمرة وكذا كل امرأة أتزوجها فهى طالق وعمرة * ان دخلت هذه الدار فكل امرأة أتزوجها فهى طالق أو انت طالق كان كما قال ولا يقع على امرأته قبل الدخول فاذا دخل وقع عليها ولا ينتظر التزوج * ولو قال ما استفدت من امرأة أو ما ملكت فهى طالق وأنت أو كل امرأة أتزوجها

كذا فى المحيط * خيار العيب يثبت فى الصلح عن دعوى المال حتى لو ادعى دينا وصالحه على عبد وأراد المصالح أن يرده بالعيب فله ذلك والحكم فيه كالحكم فى المبيع أنه اذا رده بالقضاء كان فسخا للصلح وكان للذى رد عليه أن يرد على بائعه ولو رد عليه بغير قضاء كان بمنزلة بيع مبتدا ولم يكن له ان يرده على بائعه الاول كذا فى الفصول العمادية * وفى حكم الرد بالعيب المصالح عليه كالمبيع يرد بالعيب اليسير والفاحش ويرجع فى الدعوى ان كان رده بحكم أو غير حكم كذا فى المبسوط * لو وجد بما وقع عليه الصلح عيبا فلم يقدر على رده لاجل الهلاك أو لاجل الزيادة أو لاجل النقصان فى يد المدعى فانه يرجع على المدعى عليه بحصة العيب فان كان الصلح عن اقرار رجع بحصة العيب على المدعى عليه فى المدعى وان كان عن انكار رجع بحصة العيب على المدعى عليه فى دعواه فان أقام البينة أو حلفه فنكل استحق حصة العيب منه وان حلف فلا شئ له عليه كذا فى السراج الوهاج * وان ادعى رجل دارا فى يدى رجل فصالحه منها على عبد فاستحق العبد رجع المدعى على دعواه هذا اذا لم يجز المستحق الصلح أما اذا أجازه جاز وسلم العبد للمدعى فيرجع المستحق بقيمة العبد على المدعى عليه ولو استحق نصف العبد فالمدعى بالخيار ان شاء رضى بالنصف الباقى وعاد فى نصف الدعوى وان شاء رد العبد وعاد على جميع الدعوى هذا اذا كان ما وقع عليه الصلح عينا وأما اذا كان دينا كالدراهم والدنانير والكيلى والوزنى بغير أعيانهما أو ثياب موصوفة مؤجلة فلا يبطل الصلح بالاستحقاق لكنه يرجع بمثله كذا فى خزانة المفتين * رجل اشترى من آخر عبدا بألف درهم وتقابضا ثم وجد به عيبا فأنكر البائع كون العيب عنده أو أقر فصالحه على دراهم حالة أو مؤجلة جاز فان صالحه على دنانير يشترط التقابض كذا فى الخلاصة * وان صالحه من العيب على ثوب بعينه فهو جائز وان صالحه على حنطة بعينها جاز وان تفرقا قبل القبض وان كان بغير عينه فان كان مؤجلا فانه لا يجوز وان كان حالا ان كان قبض الحنطة قبل ان يتفرقا جاز وان لم يقبض حتى تفرقا بطل الصلح وكذلك لو كان العبد قد حدث به عيب لا يستطيع أن يرده أو مات عند المشترى أو أعتقه قبل أن يعلم بالعيب ثم علم بالعيب ووقع الصلح عن العيب جاز الصلح ولو قتله المشترى ثم اطلع على عيب به ووقع الصلح عن العيب لا يجوز الصلح والاصل فى جنس هذه المسائل أنه متى تعذر الرد على المشترى ولكن له الرجوع بنقصان العيب اذا وقع الصلح عن العيب يجوز ومتى تعذر الرد على المشترى ولكن ليس له الرجوع بنقصان العيب اذا وقع الصلح عن العيب لا يجوز لان فى الوجه الاول وقع الصلح عما هو حق المشترى وفى الوجه الثانى وقع الصلح عما هو ليس بحق للمشترى ولو أعتقه بعدما علم بالعيب ثم صالح عن العيب لا يجوز وكذلك لو عرضه على البيع بعدما علم بالعيب ثم صالحه عن العيب لا يجوز اذا اشترى الرجل عبدا بألف درهم وقبضه ثم باعه من غيره ثم اطلع على عيب المشترى الاول فصالح البائع الاول على دراهم فانه لا يجوز كذا فى المحيط * ولو مات العبد فى يد المشترى الثانى ثم علم الثانى بالعيب يرجع على بائعه وهو المشترى الاول بنقصان العيب وليس له أن يرجع على بائعه الاول بذلك النقصان عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو صالحه لا يجوز صلحه وعندهما له أن يرجع به عليه ولو صالحه يجوز صلحه كذا فى الفصول العمادية * لو أن رجلا اشترى ثوبا فقطعه قميصا وخاطه ثم باعه بعد ذلك أو لم يبعه حتى اطلع على عيب وكان البيع بعد ظهور العيب ثم صالحه من العيب على دراهم كان جائزا وكذا اذا صبغه بصبغ أحمر ثم باعه أو لم يبعه حتى صالحه من العيب ولو قطعه ولم يخطه حتى باعه

فهى طالق وأنت طالق لا تطلق حتى يتزوج أخرى الان يعنى القائمة فى الحال * كل امرأة أتزوجها فهى وسائى طوالق وقع على نسائه * ولو قال لعبده انت حر ومن دخل الدار من عبيدى عتق المخاطب للحال فانه عنى تعلق عتقه بالدخول لا يدين قضاء * وعن الثانى قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق وهذه الاخرى لم تطلقا حتى تدخل الاولى الدار ولو قال وأنت طالق مكان قوله وهذه فالثانية تطلق فى القضاء لان قوله وانت طالق اضراب عن المخاطبة الاولى * قال كل امرأة أتزوجها مادمت حيا لا تدخل المخاطبة ولو قال مادامت فلانة حية ان اشار اليها وقال فلانة هذه حية لا تدخل فلانة أما اذا لم تكن مشارا اليها تطلق لان التعريف بالاسم تعريف من وجه دون وجه فمن وجه يخرج عن كل امرأة ومن وجه لا فلا يخرج بالشك * قال لامرأته كل امرأة أتزوجها باسمك فهى طالق فطلقها ثم تزوج هذه المرأة لا تطلق وان نواها عند اليمين * (نوع فيه على سبيل الجواب) * قالت له لك امرأة غيرى أو غيرها قالت له لك امرأة غيرها فقال كل امرأة له طالق لا تطلق هذه بخلاف قولها انك تريد التزوج على فقال ان تزوجت امرأة فأبانها ثم تزوجها أو قالت انك تزوجت على فقال كل امرأة له طالق تطلق المخاطبة الا فى رواية عن الثانى * قال لا آخرزن نوازنوسه طلاق كه اين كارنه كارده فقال بهزار طلاق يكون جوابا فان لم يكن فعل ذلك لا يقع * قالت له طلقنى ثلاثا فقال أنت طالق قال نصير بن يحيى رحمه الله وقع الثلاث وقال الثلجى واحدة وقال ابن شاذان ان القول له ان قال نويت جوابها فثلاث وان واحدة فواحدة وان قال الزوج فعلت فهى ثلاث على كل حال * وعن محمد رحمه الله قالت طلقنى ثلاثا فقال انت ثم طالق فهى واحدة رجعية وان عنى الجواب أستحسن أن اجعلها ثلاثا * قالت طلقنى فقال طلقت ان نوى الواحدة فواحدة وان ثلاثا فثلاث * قالت طلقنى طلقنى طلقنى فقال طلقتك وقع الثلاث وكذا قولها خيرنى ثلاث مرات بواو أو بدونه * ولو قالت طلقنى ثلاثا فقال أبنتك فهذا جواب وهى ثلاث ان تزوجتك فادمت بالكوفة فهى كذا فخرج من الكوفة ثم ادالها وتزوج لا تطلق لانتهاء اليمين بالمفارقة وان

ثم صالحه من العيب لم يصح والسواد بمنزلة القطع المفرد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما بمنزلة القطع مع الخياطة كذا في المحيط * لو صالحه من العيب على ركوب دابة في حوائجه شهرا جاز قالوا تاويله اذا اشترط ركوبه في المصر أما اذا اشترط ركوبه خارج المصر أو أطلق فلا يجوز كذا في الذخيرة * لو اشترى شيأ من امرأة فظهر به عيب فصالحته من ذلك على ان تزوّجته كان النكاح جائزا وكان هذا اقرارا منها بالعيب فان كان يبلغ أرش العيب عشرة دراهم فهو مهرها وان كان أقل من ذلك يكمل لها عشرة دراهم كذا في السراج الوهاج * اذا اشترى دابة فلم يقبضها حتى صالح البائع على شئ على ان أبرأه من كل عيب ثم حدث بها عيب لم يكن للمشترى أن يردها به في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى له أن يردها كذا في الحاوى * لو صالح على ضرب من العيوب فقال أصالحك من الشجاج أو القروح أو الشمط فهو جائز وهو برىء من ذلك الصنف خاصة فان ظهر عيب غيره كان أن يخاصم فيه ولو لم يظفر المشترى بعيب ولكن البائع خاف من ذلك فصالح المشترى من كل عيب على شئ ودفعه اليه فالصلح جائز كذا في السراج الوهاج لو صالحه من الخمسة والعشرين والخمسة المحدثات على دراهم مسماة كان جائزا وهذا اللفظ عبارة عن عيوب اصطلح عليها أهل الكوفة في الدواب في زمن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان ابن أبي ليلى كان يقول لا يجوز الابراء دون تسمية العيب فنظر النخاسون (١) وجمعوا العيوب التي تكون في الدابة فبلغ ذلك خمسة وعشرين ثم ظهر لهم بعد ذلك خمسة أخرى فسموها الخمسة المحدثات وكانوا يسمون ذلك كله عند بيع الدواب تحرزا عن قول ابن أبي ليلى فانه كان قاضيا كذا في الظهيرية * طعن المشترى بعيب في عين دابة اشتراها فصالح من عينها على مسمى ولم يسم العيب جاز كذا في محيط السرخسى * رجل اشترى أمة بخمسين دينارا او تقابضا فطعن المشترى فيها بعيب ثم اصطلحا على أن يقبلها البائع ويرد عليه تسعة وأربعين دينارا فان أقر البائع أن العيب كان عنده فعليه رد الدينار الباقي وكذا ان كان عيبا يعلم أنه لا يحدث مثله في يد المشترى وان قال لم يكن عندى أولم يقر ولم ينكر ويحدث مثله في يد المشترى جاز له الدينار الباقي وهذا عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى جاز في الوجهين كذا في الخلاصة * ولو كان البائع أخذ من المشترى ثوبا وقبل منه السلعة على أن يرد عليه الثمن كله كان الرد جائزا وهل يطيب للبائع الثوب الذى أخذه من المشترى ان كان البائع مقرا بالعيب فالثوب لا يطيب للبائع عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويلزمه الرد على المشترى وان كان جاحدا للعيب والعيب عيب لا يحدث مثله فكذلك الجواب وان كان يحدث مثله فانه لا يجب على البائع رد الثوب كذا في المحيط * ولو اشترى دابة وتقابضا ثم طعن فيها بعيب وجحده البائع ثم صالحه على أن قبل الدابة وثوبا معها على أن يرد عليه الثمن فهو جائز فان استحق الثوب رجع بحصته من الثمن وهو قدر العيب فان استحقت الدابة كان للمشترى أن يأخذ الثوب من البائع لان الصلح والبيع كانا باطلين كذا في الحاوى * اذا وجد بالمبيع عيبا وصالحه على مال فقبضه المشترى ثم وجد به عيبا آخر له أن يرده مع ما قبض من بدل الصلح كذا في الفصول العمادية * اذا اشترى أمة فوجدها منكوحة فأراد أن يردها على البائع فصالحه البائع على دراهم ثم طلقها الزوج طلاقا بائنا كان على المشترى رد الدراهم

---

(١) قوله فنظر النخاسون جمع نخاس بالخاء المعجمة وهو دلال الدواب ماخوذ من النخس وهو الطعن وفى نسخة الطبع الهندى بالحاء المهملة موافقة لما فى عامة نسخ العالمكيرية وهو تحريف اه بحراوى

فارق بنفسه ووطنها بها كذلك لا يحنث الا أن ينوي دوام وطنه بها * حلف لا يتزوج قروية فمن كان خارج الربض فهو قروي فلو خرجت مصرية الى قرية صيفا فولدت ثمة بنتا فالام مصرية والبنت قروية في قول الامام رحمه الله * كل امرأة يتزوجها في قرية كذا فكذا فاخرجها منها ثم تزوجها لا يقع لعدم النكاح فيها وكذا لو نكحها في قرية أخرى لا يقع لان شرط الحنث التزوج فيها ولو قال كل امرأة أتزوجها من قرية كذا فتزوج امرأة منها حنث حيث كان التزوج * كل امرأة تكون له ببخارى فكذا فتزوجها في بخارى طلقت وان تزوجها في غيرها ثم نقلها اليها فالصحيح عدم الوقوع لانه يراد به في العرف التزوج فيها * ان تزوجت من بنات فلان لا يدخل فيه من يتولد بعد اليمين * لا اتزوج امرأة من الكوفة يدخل من يحدث بعد اليمين * حلف لا يتزوج من نساء الكوفة فتزوج من ولدت فيها ونشأت وتوطنت بالبصرة حنث عند الامام رحمه الله لاعتبار الولادة * ولو حلف لا يتزوج من أهل بيت فلان فتزوج بنت البنت لا يحنث لانها لا تسمى أولاد فلان * قالت ثلاث مرات مرا طلاق كن فقال كردم كردم كردم * وقع الثلاث * قالت طلقني فقال طلاق مى كنم ثلاث مرات طلقت ثلاثا

(نوع في التعميم وغيره)

من قال انت طالق لو دخلت الدار فهو اخبار انه دخل الدار وقد أكده باليمين فان لم يكن دخل طلقت وبالفارسية زن ازوى بطلاق كه جنين كارى كرده است فان كان فعل يبر والا يحنث وان قال أنت طالق لا دخلت الدار فهو كقوله أنت طالق ان كنت دخلت أنت طالق دخلت الدار يقع الساعة * وكذا انت طالق وان دخلت الدار ولو قال أنت طالق لو دخلت الدار لطلقتك فهذا رجل حلف بطلاق امرأة ليطلقها ان دخلت الدار بمنزلة قوله عبده حر ان دخلت الدار لاضربنك فهذا رجل حلف بعتق عبده ليضربنه ان دخلت الدار فان دخلت الدار لزمه ان يطلقها فان مات أو ماتت فقد فات الشرط في آخر الحياة * قال لها ان شئت فانت طالق غدا فالمشيئة اليها للحال بخلاف أنت طالق غدا ان شئت فان المشيئة اليها في الغد وقال الامام الثاني رحمه الله المشيئة اليها في الغد في الفصلين وقال زفر رحمه الله المشيئة اليها في الحال * قال لها اختارى غدا ان

لشئت اختارى غدا ان شئت أمرك بيدك غدا ان شئت أمرك بيدك ان شئت غدا انت طالق اذا شئت ان شئت أوان شئت اذا شئت فهما سواء بها ان تطلق متى شاءت وعند الثانى ان أخران كذلك وان قدمه فالمشيئة فى الحال فان شئت فى الحال لا تطلق نفسها بعد ذلك اذا شاءت وان قامت قبل ان تقول شيأ بطل * وذكر شمس الائمة اذا قال ان شئت فانت طالق اذا شئت فهما مشيئتان الاول فى المجلس والثانى مطلقة لكنها معلقة بالمؤقتة فان قالت فى المجلس شئت ان أكون طالقا اذا شئت فقد وجد الشرط ونجز المطلق كانه قال أنت طالق اذا شئت فاذا شاءت بعد هذا طلقت وان لم تقل شيأ وقامت عن المجلس تبطل المشيئة وسواء قال ان شئت الساعة فانت طالق اذا شئت أولم يتكلم بالساعة ونواها وعن الثانى طلقى نفسك متى ما شئت واحدة بائنة ثم قال طلقى نفسك واحدة رجعية متى ما شئت فقالت بعد أيام يقع رجعية ويجعل كلامها جوابا للاخير * وعن محمد أنت طالق واحدة اذا شئت انت طالق ثنتين ان شئت فقالت شئت واحدة وقد شئت ثنتين ان وصلت يقع الثلاث * أنت طالق ان شئت وان لم تشائى فان شاءت فى المجلس طلقت بالمشيئة وان قامت بلا مشيئة طلقت لانها لم تشأ وكذا انت طالق ان شئت أو لم تشائى وهذا كله اذا لم تكن له نية فان نوى وقوع الطلاق فى كل ذلك يقع الطلاق والعتاق والظهار متى علق بشرط متكرر يتكرر واليمين لا وان علق يتكرر حتى لو قال كلما دخلت الدار فوالله لا أكلم زيدا فدخل الدار مرارا لا يتكرر اليمين لانه انشاء عقد والانشاء لا يتكرر بلا تكرر صيغته ألا يرى انه لا يتعدد وان سمى التعدد لان الكفارة لا تلزم بلا هتك حرمة اسم الله تعالى * قال كلما زال طلقتك فانت طالق ثم طلقها يقع ثنتان بخلاف ما لو قال كلما وقع عليك طلاقى فانت طالق ثم طلقها حيث يقع الثلاث لان الطلاق معلق بالوقوع وقد تكرر الوقوع فيتكرر الطلاق الا أن الطلاق لا مزيد له على الثلاث وفى الاولى الطلاق معلق بالايقاع ولم يوجد الايقاع بعد الحلف الا مرة فيقع واحد بحكم الايقاع والآخر بحكم التعليق * قال اذا طلقتك فانت طالق واذا لم اطلقك فانت طالق فلم يطلقها

كذا فى الذخيرة * واذا اشترى من آخر ثوبا فقطعه قميصا ولم يخطه ثم وجد به عيبا أقر البائع أنه كان عنده فصالحه البائع على أن قبل البائع الثوب وحط المشترى عنه من الثمن مقدار درهمين كان جائزا ويجعل ما احتبس عند البائع بمقابلة ما انتقص بفعل المشترى كذا فى المحيط * رجل اشترى أمة بألف وتقابضا وطعن المشترى بعيب فاصطلحا على أن يحط كل واحد منهما عشرة دراهم ويأخذها رجل أجنبي رضى بذلك وأخذ بما وراء المحطوط فالبيع عن الاجنبي جائز وحط المشترى أيضا جائز وحط البائع لا يجوز والاجنبي ان شاء أخذ الجارية بتسعمائة وتسعين وان شاء ترك كذا فى الخلاصة * اذا اشترى أمة بألف درهم وتقابضا ثم باعها من آخر بألفي درهم وتقابضا ثم طعن المشترى الآخر بعيب فاصطلحوا على ان ردها المشترى الآخر على البائع الاول بألف وخمسمائة فهو جائز وهو بيع مبتدأ وليس على البائع الثانى من ذلك شئ كذا فى المبسوط * لوأن رجلا اشترى من رجل ثوبا بعشرة دراهم وتقابضا فطعن المشترى بعيب وجحد البائع فدخل رجل فيما بينهما على أن يأخذ الثوب بثمانية وعلى أن يحط البائع الاول عن البائع الثانى درهما من الثمن فان هذا جائز ويكون الثوب للمشترى بيعا بثمانية فان وجد الرجل بالثوب عيبا آخر رده على المشترى الاول وهل للمشترى الاول أن يرده على بائعه فهذا على وجهين ان قبله بغير قضاء لا يكون له الرد على بائعه وان قبله بقضاء كان له أن يخاصم بائعه هكذا فى المحيط * لواشترى رجل ثوبا بعشرة دراهم وتقابضا فسلمه المشترى الى قصار فقصره وجاء به متخرقا فقال المشترى ما أدرى أكان ذلك عند البائع أم عند القصار فاصطلحوا على أن يقبل المشترى الثوب ويحط عنه البائع درهما ويرد عليه القصار درهما ويأخذ منه القصار أجره فهو جائز وكذلك لو كان هذا الصلح على أن يقبله البائع فهو جائز ولو لم يصطلحوا وأرادوا الخصومة فى ذلك قيل للمشترى ادع على أيهما شئت فان ادعى على البائع برئ القصار باقرار المشترى أن العيب كان فى الثوب قبل أن يسلمه الى القصار وان ادعى على القصار برئ البائع باقراره أن العيب حدث عند القصار وكذلك لو كان هذا مع صباغ صبغه بعصفر فاصطلحوا على أن يأخذ الثوب أجنبي بتسعة دراهم على أن يحط البائع عن المشترى الاول درهما أيضا فهو جائز كذا فى المبسوط * لوأن رجلا أمر رجلا فابتاع له الامة وتقابضا فطعن الآمر فيها بعيب فصالح البائع الآمر من العيب على شئ من غير حضور المشترى كان الصلح باطلا فى القياس ولكنى أستحسن فأجيزه كذا فى الحاوى * ان أمره ببيع عبده فطعن المشترى بعيب فصالحه الآمر على أن يقبل السلعة على ان حط عنه من الثمن شيأ أو على ان أخر عنه الثمن وأبرأ البائع فهو جائز وكذلك لو التقى الآمر بالبيع والآمر بالشراء فاصطلحا من العيب على ان قبل منه المتاع على ان حط عنه من الثمن طائفة وأخر عنه ما بقى الى أجل مسمى فهو جائز كذا فى المبسوط * اذا اشترى الرجل عبدا بثمن مسمى فتقابضا ثم طعن بعيب وزعم أن البائع قد دلسه فصالحه البائع على ان حط عنه من الثمن طائفة على ان ابرأه عن كل عيب وأقام رجل آخر بينة أنه كان أمره أن يشترى هذا العبد له وقال لا أرضى بصلحه فان الصلح يلزم المشترى ولا يلزم الآمر كذا فى المحيط * لواشترى جارية فولدت عند المشترى ثم وجدها عوراء وأقر البائع أنه دلسها له فصالحه على أن يردها وولدها وزيادة ثوب على أن يرد عليه الآخر الثمن فهو جائز وكذلك هذا فى نقض بناء الدار وزيادة بنائها هكذا فى المبسوط * ادعى عيبا فى جارية اشتراها وأنكر البائع فاصطلحا على مال على أن يبرئ المشترى البائع من ذلك العيب ثم ظهر أنه لم يكن بها عيب أو كان ولكنه قد

حتى ماتت وقع ثنتين لانه وقع اليأس عن التطليقة فوقع باليمين الثانية ووقع أخرى باليمين الاولى ولو قال اذا لم أطلقك فانت طالق واذا طلقتك فانت طالق ولم يطلقها حتى مات يقع واحدة لان شرط وقوع الطلاق باليمين الثانى طلاق يقع بايقاع بعد اليمين الثانى ولم يوجد * قال لها ان شئت وان لم تشائى فانت كذا فهذا على وجوه ان قدم المشيئة أو أخر أو وسط الطلاق وكل على وجهين أعاد كلمة الشرط أو لا وذكر حرف العطف فان لم يعد كلمة الشرط وعطف لا يقع فى الوجوه الثلاثة لتعلق الطلاق بالمشيئة وعدمها وانه لا يتصور

زال فللبائع أن يسترد بدل الصلح كذا فى الفصول العمادية * المشترى اذا طعن بعيب فى عين الدابة فصالحه على ان حط عنه درهما ثم ذهب البياض بعد ذلك رد البدل وبطل الصلح وكذا الصلح فى دعوى حبل المبيع اذا بان بعد الصلح عدم الحبل يرد البدل وكذا اذا ادعى على انسان مالا وصالحه على مال ثم بان الحق على انسان آخر يرد البدل كذا فى الوجيز للكردرى * رجل اشترى جارية وقبضها فلم تحض عنده فأراد أن يردها بالعيب بكونها منقطعة الدم فصالح مع البائع بشئ ثم حاضت هل له أن يسترد ما دفع فقال نعم يسترد ذلك كذا فى التتارخانية ناقلا عن اليتيمة * لو اشترى كر حنطة بكر حنطة وتقابضا ثم وجد أحدهما بطعامه عيبا فصالحه الآخر على دراهم أو على قفيز حنطة أو قفيز شعير لم يجز فأما اذا اختلف النوعان بان اشترى كر حنطة بكر شعير فهذا الصلح جائز وفى هذا الفصل لو صالح على الدراهم الى أجل فان كان صاحب الحنطة هو الذى طعن بعيب والشعير قائم بعينه فهو جائز وان كان مستهلكا لم يجز كذا فى المبسوط * اشترى رجلان شيأ فوجدا به عيبا فصالح أحدهما فى حصته جاز وليس للآخر أن يخاصم عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما الآخر على خصومته لان عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لو أبرأ أحدهما عن حصته بطل حق الآخر خلافا لهما كذا فى محيط السرخسى * اذا اشترى ثوبين كل واحد بعشرة دراهم وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا فصالح على أن يرده بالعيب على أن يزيد فى ثمن الآخر درهما فالرد جائز وزيادة الدرهم باطلة فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى الحاوى * لو اشترى جارية بألف درهم وتقابضا فوجدها عوراء وأقر البائع بذلك فصالحه منه على عبد وقبضه فوجد بالعبد عيبا فصالحه منه على عشرة دراهم جاز فان استحقت الجارية رجع بحصتها من الثمن وهو النصف ولو قامت البينة أنها حرة رد العبد وأخذ الالف هكذا فى المبسوط * اذا باع المكاتب جارية وطعن المشترى فيها بعيب فصالح على ان حط عنه شيأ من الثمن فانه يجوز استحسانا ثم اذا حط شيأ من الثمن للعيب ان كان ما حط مثل نقصان العيب أو أكثر بحيث يتغابن الناس فى مثله أو أقل فانه يجوز عندهم جميعا أما اذا كان أكثر من نقصان العيب بحيث لا يتغابن الناس فى مثله تكون المسئلة على الاختلاف يجوز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز عندهما كذا فى المحيط * والله أعلم

(الباب التاسع فى الصلح عن دعوى الرق والحرية)

اذا ادعى رجل على رجل مجهول النسب أنه عبده فانكر المدعى عليه ثم صالحه المدعى عليه من ذلك على مائة درهم فدفعها اليه حتى يكف عن هذه الدعوى فالصلح جائز فان أقام المدعى البينة بعد ذلك أنه عبده لم تقبل بينته فى اثبات الرق وتقبل فى حق استحقاق الولاء وبدون البينة لا يستحق الولاء ولو أخذ المدعى منه كفيلا بالمال صحت الكفالة كذا فى المحيط * ولو قال لجارية أنت أمتى وقالت لا بل أنا حرة وصالحها من ذلك على مائة درهم فهو جائز فان أقامت البينة أنها كانت أمته أعتقها عام أول أو أنها حرة الاصل من الموالى أو من العرب حرة الابوين رجعت بالمائة عليه ولو أقامت البينة أنها كانت أمة لفلان فاعتقها عام أول لم أقبل ذلك منها ولم ترجع بالمائة كذا فى المبسوط * وان كان مكان الامة عبد فاقام العبد بعد الصلح بينة على حرية الاصل أو على أن المدعى أعتقه وهو يملكه عام أول ان كان الصلح مع العبد عن انكار قبلت

وان أعاد كلمة الشرط ان قدم المشيئة لا يقع أبدا كما لو قال ان أكلت وان شربت فكذا لا يصح اليمين وان قدم الطلاق أو وسط فقالت فى المجلس شئت طلقت لتعلق الطلاق بأحدهما وان قامت قبل أن تقول شيأ طلقت أيضا وهذا اذا لم ينو شيأ فان نوى الوقوع لا التعليق وقع قدم الطلاق أو وسط أو أخر لانه كالقائل أنت طالق شئت أو لم تشائى *(نوع فى تعليقه بالملك)* ان تزوجت فلانة فهى طالق * ان أمرت ان يزوجنيها فهى طالق فامر انسانا فزوجها منه وقع طلقتان وان نوى واحدة فواحدة * ان تزوجت فلانة أو أمرت من يزوجنيها فهى طالق فامر انسانا فزوجها منه وتزوجها بعد ذلك بنفسه لم تطلق لان اليمين انحلت بالامر وان قال ان تزوجت فلانة فهى طالق وان أمرت من يزوجنيها فهى طالق فزوجت منه بامره طلقت طلقتين لانه انعقد هنا يمينان أحدهما على الامر والآخر على التزوج وان قال ان تزوجت فلانة وان امرت من يزوجنيها فهى

طالق فزوجت منه بامره طلقت لان اليمين واحد والشرط شيئان فلا ينحل اليمين بالامر وكذا لو تزوجها بلا امر لا تطلق لانه بعض الشرط فان أمر بعد رجلا فقال زوجنى فلانة وهى امرأته على حالها طلقت لانه كمل الشرط ان تزوجت فلانة او امرت انسانا ان يزوجها منى فهى طالق فامر انسانا فزوجها منه لم تطلق لانه حنث بالامر وعن الثانى ان تزوجت فلانة أو خطبتها فكذا فتزوجها لم تطلق لانه حنث بالخطبة دل هذا على انعقاد اليمين حتى وصف بالحنث فيكون ردا على من زعم ان اليمين لا ينعقد لان الشرط أحدهما وأحدهما صالح بعينه

بينة العبد ورجع بالمال على المولى عندهم جميعا وان مع اقرار العبد بالرق للمدعى ثم أقام البينة على ما قلنا وأراد أن يرجع على المولى بما أخذ منه من المال فكذلك الجواب على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لان البينة على عتق العبد تقبل من غير دعوى عندهما فالمناقضة في الدعوى لا تمنع قبول البينة كما في الامة وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجب أن لا تقبل لانه مناقض في الدعوى والمناقضة تمنع صحة الدعوى فتقبل البينة من غير دعوى والبينة على عتق العبد لا تقبل من غير دعوى عنده هكذا في المحيط * ولو أقام المدعى عليه البينة أنه كان عبد الفلان وأعتقه العام الاول والمسئلة بحالها لم تقبل كذا في محيط السرخسي * واذا ادعى العبد أن مولاه أعتقه فصالحه مولاه على مائة يدفعها العبد على أن يبرئه من هذه الدعوى فالصلح باطل ومتى أقام العبد البينة على عتقه عتق والامة في هذا كالعبد كذا في المبسوط * وأم الولد والمدبران ادعيا العتق على مولاهما وصالحهما المولى على مال يعطيه اياهما ليكفا عن الدعوى فهذا الصلح باطل وكذلك ان ادعيا أمومية الولد والتدبير وصالحهما المولى على مال يعطيهما ليكفا عن الدعوى هكذا في المحيط * لو ادعى العبد على مولاه اعتاقا صحيحا فجحده فصالح العبد على مائتي درهم على ان أمضى العتق فهو جائز فان وجد العبد بينة أنه أعتقه قبل ذلك رجع على مولاه بما أعطاه كذا في المبسوط * اذا ادعى المكاتب على مولاه أنه أعتقه وكان ذلك قبل أن يؤدي شيأ فصالحه مولاه على ان حط عنه النصف من المكاتبة وادعى النصف فهذا الصلح جائز كذا في المحيط * ثم ان أقام البينة أنه كان أعتقه قبل ذلك فالصلح باطل هكذا في المبسوط والله أعلم

(الباب العاشر في الصلح في العقار وما يتعلق به)

اذا ادعى دارا في يد رجل فاصطلحا على بيت معلوم من الدار فان وقع الصلح على بيت معلوم من دار أخرى للمدعى عليه فهو جائز وكذلك ان وقع الصلح على بيت معلوم من الدار التي فيها الدعوى وهل تسمع دعواه بعد ذلك وهل تقبل بينته على باقي الدار ففيما اذا وقع الصلح على بيت معلوم من هذه الدار ذكر شيخ الاسلام في شرحه أنه لا تسمع دعواه وهو ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى انها تسمع وهكذا كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين واتفقت الروايات على أن المدعى عليه لو أقر بالدار للمدعى أنه يؤمر بتسليم باقي الدار اليه هكذا في المحيط * رجل ادعى حقا في دار في يدي رجل ولم يسمه وصالحه على بيت معلوم من هذه الدار أو من دار له أخرى جاز وان صالحه على بيت معلوم من الدار التي ادعى فيها الحق ثم أقام المدعى بينة أن جميع الدار له ليأخذ الباقي في ظاهر الرواية لا تقبل بينته وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى انها تقبل ويقضى له بجميع الدار ولو أن المدعى لم يقم البينة لكن المدعى عليه أقر أن الدار للمدعى صح اقراره ويؤمر بتسليم الدار الى المدعى كذا في الظهيرية * لو ادعى أذرعا مسماة من دار رجل فصالحه المدعى عليه على دراهم مسماة جاز عند الكل ولو صالحه على نصيب المدعى عليه من دار في يد رجل مقر بذلك ان كان المدعى يعلم نصيب المدعى عليه من ذلك جاز عندهم جميعا لانه لو اشترى نصيبا من دار والمشتري يعلم مقدار النصيب جاز وان كان المشتري لا يعلم مقدار نصيب البائع أو البائع والمشتري لا يعلمان لا يجوز البيع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فكذلك الصلح وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيع كذا في فتاوى

والآخر لا ومع ذلك نص على الحنث فلو تزوّج قبل الامر في المسئلة الاولى وقبل الخطبة في الثانية لو تصور فانها تطلق * قال لاجنبية او مبانة اكر ترا بخواهم خويشتن با ترا طلاق فتزوّجها لا يقع لان التزوج تسبقه الارادة فحنث بالارادة فلا يحنث بالتزوج بعده * قال اكر فلانه را بزنى كنم وى را طلاق صح التعليق * ولو قال اكر فلانه را بزنى بمن دهند أو قال بمن دهند وى را طلاق لا يصح التعليق ولا يقع الطلاق اذا تزوجها هو المختار ولو قال اكر فلانه را بمن بزنى داده شود لا يصح التعليق * قال لمنكوحته ان تزوجتك أو ترا بزنى كنم يا ترا نكاح كنم انصرف الى التزوج وانما ينصرف الى الوطء اذا قال لمنكوحته ان نكحتك ولو قال لمعتدته عن رجعي اكر ترا بزنى كنم ينصرف الى النكاح لانه الحقيقة الا أنه يحتمل الرجعة أيضا فان نواها ينصرف اليها وذكر النسفي أن نكاح كنم ينصرف الى الوطء كالعربي والصحيح الاول * قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر يصح ويصير كأنه قال ان تزوجتك وطلقتك ولو قال لها ان طلقتك فانت طالق ثلاثا لا يصح ولو قال لمنكوحته نكاحا فاسدا ان طلقتك فعبدي حر فاليمين على الطلاق باللسان * حلف ليطلقن فلانة اليوم ثلاثا وهي أجنبية عنه أو مطلقة ثلاثا فالبر فيه أن يطلقها باللسان وان لم يقع كالطلاق في النكاح الفاسد * حلف ليتزوجن فلانة اليوم وانها زوجت بالنكاح الفاسد * فضولي زوج رجلا امرأة ثم حلف المزوج أن لا يتزوج امرأة فاجاز ذلك النكاح لا يحنث لان الاجازة ليست بعقد هذا اذا زوجه قبل اليمين ولو بعده وأجاز بالقول حنث لانه كالتوكيل في الابتداء والاجازة بالفعل كسوق المهر اليها الا الوطء والتقبيل لانه حرام قبل نفوذ العقد ولو بعث اليها هدية أو عطية لم يكن اجازة لعدم اختصاصها بالنكاح بخلاف سوق المهر * وكل امرأة تدخل في نكاحي فهي طالق وكل امرأة أتزوجها سواء * بعث اليها شيأ من المهر ولم يدفع المأمور اليها لا رواية فيه وقيل يكون اجازة ولو دفع وقال انه مهرك فاجازة قولا والتقبيل اجازة ويكره والخلوة بها اجازة وبعث النفقة لا لانها ليست من الخصائص * ولو زوجه فضولي ثم تزوج بنفسه وقد حلف على أن لا يتزوجها لا يحنث

قاضيخان

قاضيخان * اذا ادعى دارا فى يدى رجل وأنكر المدعى عليه فصالحه المدعى على دراهم ثم أقر المدعى عليه فأراد المدعى أن ينقض صلحه وقال انما صالحتك لاجل انكارك ليس له أن ينقض الصلح كذا فى المحيط * لو ادعى فى دار رجل حقا فصالحه من ذلك على مسيل ماء أو على أن يضع على حائط منها كذا كذا جذعا كان ذلك باطلا ان لم يوقت لذلك وقتا وان وقت لذلك وقتا معلوما سنة أو أكثر اختلف فيه المشايخ قال الكرخى رحمه الله تعالى يجوز هذا الصلح وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يجوز هذا الصلح ولو ادعى فى أرض رجل حقا فصالحه على شرب نهر شهرا لا يجوز ولو صالحه على عشر نهر بأرضه جاز اعتبارا للصلح بالبيع كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا صالح على طريق فى الدار المدعاة ان أراد بالطريق رقبة الطريق لا شك أنه يجوز الصلح وان أراد به المرفيه روايتان قياسا على بيع الممر فان فى بيع الممر روايتين على الرواية التى جوزته ينصرف الى مقدار ممر رجل واحد هكذا فى المحيط * لو ادعى فى بيت رجل حقا فصالحه المدعى عليه من ذلك على أن يبيت على سطحه سنة ذكر فى الكتاب أنه يجوز وقال بعض المشايخ هذا اذا كان السطح محجرا فان لم يكن محجرا لا يجوز الصلح كما لا يجوز اجارة السطح وقال بعضهم يجوز الصلح على كل حال كذا فى الظهيرية * لو كان بيت فى يد رجل فادعى رجل فيه دعوى فاصطلحا على أن يكون البيت لاحدهما وسطحه للآخر لم يجز اذا لم يكن عليه بناء فان كان عليه بناء فاصطلحا على أن يكون لاحدهما العلو وللآخر السفل جاز كذا فى الحاوى * ادعى دارا فصالحه المدعى عليه على خدمة عبده سنة جاز وله أن يخرج بالعبد الى أهله قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلوانى لم يرد بقوله يخرج بالعبد الى أهله أن يسافر به انما أراد به أن يخرج الى أهله فى القرى وأفنية البلدة وكان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى يقول لصاحب الخدمة ههنا أن يسافر بالعبد ولصاحب الخدمة أن يؤاجر هذا العبد للخدمة كذا فى المحيط * لو ادعى رجل حقا فى دار فى يدى رجل فصالحه على سكنى بيت معين من هذه الدار أبدا أو قال حتى يموت لا يجوز كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا ادعى رجل دارا فى يدى رجل فصالحه المدعى عليه على سكنى بيت معين من هذه الدار مدة معلومة حتى جاز هذا الصلح ثم ان المدعى صالح مع المدعى عليه من سكنى البيت الذى وقع الصلح فيه على دراهم مسماة يجوز كذا فى المحيط * ادعى دارا فى يدى رجل واصطلحا على أن يسكنها صاحب اليد سنة ثم يدفعها الى المدعى يجوز وكذلك اذا اصطلحا على أن يسكنها المدعى سنة ثم يدفعها الى صاحب اليد جاز واذا ادعى على رجل دينا واصطلحا على دار على أن يسكنها الذى عليه الدين سنة ثم يسلمها الى المدعى لا يجوز كذا فى الذخيرة * لو ادعى أرضا فى يدى رجل انها له فاصطلحا على أن يزرعها الذى فى يده خمس سنين على أن تكون رقبة الارض للمدعى جاز ذلك كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ادعى رجل حقا فى دار فصالحه الذى فى يديه على عبد الى أجل أو على شئ من الحيوان الى أجل فان الصلح فاسد سواء كان الصلح عن اقرار أو عن انكار وبعد هذا ان قال المدعى عليه وقت الصلح صالحتك عن حقك أو عن نصيبك كان هذا اقرارا منه فاذا فسد الصلح يقال له بين ما أقررت للمدعى وان كان قال صالحتك عن دعواك لا يكون اقرارا كذا فى المحيط * لو اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى فصالحه الذى جعله مسجدا أو الذين المسجد بين أظهرهم جاز الصلح كذا فى خزانة المفتين * اذا كانت دار فى أيدى ثلاثة نفر فى يد كل واحد منهم منزل منها وساحتها على حالها واختصموا فيها فلكل واحد منهم ما فى يده والساحة بينهم أثلاثا فاذا صالحوه قبل أن

كما لو حلف لا يدخل هذه الدار فأدخل ثم دخل وفيه اختلاف المشايخ * وتطليق الفضولى والاجازة قولا وفعلا كالنكاح ونكاح الفضولى والتزوج فعلا أولى من فسخ اليمين فى زماننا وينبغى أن يجئ الى عالم ويقول له ما حلف واحتياجه الى نكاح الفضولى فيزوجه العالم امرأة ويجيز بالفعل فلا يحنث وكذا اذا قال لجماعة لى حاجة الى نكاح الفضولى فزوجه واحد منهم أما اذا قال لرجل اعقد لى عقد فضولى يكون توكيلا * قال كل امرأة أتزوجها أو يزوجها غيرى لاجلى فهى طالق فالحيلة أن يزوجها الفضولى ثم يتزوجها بنفسه فلا يقع الثلاث لانحلال اليمين كما لو قال ان خطبت فلانة أو تزوجتها فخطبها ثم تزوجها ولو زاد أو يزوجها غيرى لاجلى وأجيزه لا وجه اذا لجوازه وعن صاحب الهداية يمكن نكاح الفضولى فى قوله هر زنى كه در نكاح من در آيد ولا يمكن فى قوله كل امرأة تحل لى * (السابع فى الرجعة) * تزوج المطلقة الرجعى صار مراجعا فى المختار * طلقها ثم قال ان راجعتها فهى طالق ثلاثا فنكحها بعد انقضاء عدتها لا يقع ولو كان الطلاق بائنا يقع لان الرجعة هنا يراد بها النكاح * وقوله لمطلقته الرجعية أنت عندى كما كنت أو أنت امرأتى لا يكون مراجعا بلا نية وبها يكون مراجعا * قال لها اى رفتة باز آوردمت ان عنى الرجعة صار مراجعا ولا يجب المهر بالرجعة الا بالوطء * راجعها وقال زدت فى مهرك لا يصح ولو قال راجعتك بألف وقالت قبلت صح * واذا أسقطت تام الخلق أو ناقص الخلق بطل حق الرجعة لانقضاء العدة ولو قالت ولدت لا يقبل بلا بينة فان طلبت يمينها بالله لقد أسقطت بهذه الصفة حلفت اتفاقا قال محمد رحمه الله لو قبلته المرأة بشهوة ان صدقها الزوج فهو رجعة وان أنكر لا وكذا اذا مات الزوج وصدقته المرأة وكذا لو قبلته وهو نائم أو معتوه أو اختلسته ذكر شمس الائمة على قول صار مراجعا ولا تقبل البينة على الشهوة لانه غائب * طلقها وهو مفيق ثم جن أن راجع بالفعل صح لا بالقول والنظر الى فرجه بشهوة فى القياس كالقبلة وفى الاصل جعل هذا قولهما وعند الثانى نظرها الى فرجه وتقبيلها لا يثبت الرجعة ونظره وتقبيله أو لمسه بشهوة اياها رجعة اجماعا والنظر الى دبرها

يقضى بينهم على أن لفلان نصف الساحة ولكل واحد من الآخرين ربعها فهو جائز وكذلك اذا اشترط أحدهم لنفسه نصف المنزل الذى فى يد صاحبه جاز كذا فى المبسوط * اذا كانت الدار فى يدى رجلين واختصما فيها وكل واحد منهم ما يدعيها فانه يقضى بينهما نصفين قضاء ترك فان اصطلحا فيها قبل القضاء على أن لاحدهما الثلثين وللآخر الثلث كان ذلك جائزا كذا فى المحيط * لو كانت الدار فى يدى رجل منها منزل وفى يدى رجل منها منزل آخر وقال أحدهما الدار بينى وبينك نصفين وقال الآخر بل هى كلها لى فللذى ادعى جميعها ما فى يده ونصف ما فى يد صاحبه والساحة بينهما نصفين فان اصطلحا قبل القضاء على أن تكون الدار بينهما نصفين أو على الثلث والثلثين فهو جائز وكذا لو اصطلحا بعد القضاء فهو جائز ولو كان أحدهما نازلا فى منزل من الدار والآخر فى علو ذلك المنزل وادعى كل واحد منهما جميعها فلكل واحد منهما ما فى يده والساحة بينهما نصفين فان اصطلحا قبل القضاء أو بعده على أن لصاحب السفل العلو ونصف الساحة ولصاحب العلو السفل ونصف الساحة جاز كذا فى المبسوط * اختصم رجلان فى حائط فاصطلحا على أن يكون أصله لاحدهما وللآخر موضع جذوعه وأن يبنى عليه حائطا معلوما ويحمل جذوعا معلومة لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * اذا اختصم رجلان فى حائط فاصطلحا على ان يهدماه وكان مخوفا وان يبنياه على أن لاحدهما ثلثه وللآخر ثلثيه والنفقة عليهما على قدر ذلك وعلى أن يحملا عليه من الجذوع بقدر ذلك فهو جائز كذا فى الحاوى * لو ادعى فى علو رجل حقا فصالحه على بيت معين من هذا العلو أو على بيت معين من علو آخر فهو جائز لانه صالح من المجهول على معلوم كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ادعى رجل بناء دار فى يدى رجل فصالحه من بنائها على دراهم مسماة فان الصلح جائز وكذلك لو ادعى نصف البناء له والنصف لغيره بان كانا غاصبين فبنيا بخلاف ما لو ادعى يد شاة أو عينا فى عبد فصالح عنه فانه لا يجوز كذا فى المحيط * لو أن رجلين ادعيا دارا فى يد رجل وقالا ورثناها عن أبينا وجحدها الرجل ثم صالح أحدهما من حصته من هذه الدعوى على مائة درهم فأراد شريكه أن يشركه فى هذه المائة لم يكن له ذلك وليس للآخر أن يأخذ من الدار شيئا الا أن يقيم البينة ولو صالح أحدهما عن جميع دعواهما على مائة درهم وضمن له تسليم أخيه فان سلم الاخ ذلك له جاز وأخذ نصف المائة وان لم يجزه وعلى دعواه ورد المصالح على الذى فى يديه الدار نصف المائة كذا فى المبسوط * لو ان رجلين فى يدى كل واحد منهما دار فادعى كل واحد منهما ما فى دار صاحبه حقا فاصطلحا من ذلك على أن يسكن كل واحد منهما فى دار صاحبه جاز كذا فى المحيط * لو ادعى كل واحد منهما فى دار فى يدى صاحبه حقا ثم اصطلحا على أن يسلم كل واحد منهما لصاحبه ما فى يده بغير تسمية ولا اقرار فهو جائز كذا فى المبسوط * اذا ادعى الرجل دارا فى يدى رجل فصالحه منها على دراهم مسماة على أن يزيده الآخر كر حنطة فان وقع الصلح على أن يترك المدعى الدار على المدعى عليه وكانت الدراهم والكر من عند المدعى عليه ان كان الكر بعينه لا شك ان الصلح جائز وان لم يكن بعينه وكان فى الذمة ان كان الكر موصوفا بانه جيد أو وسط أو ردىء كان الصلح جائزا أيضا سواء كان الكر حالا أو مؤجلا وان لم يكن الكر فى الذمة موصوفا كان الصلح فى جميع الدار باطلا واذا كان الكر من عند المدعى والدراهم من عند المدعى عليه ان كان الكر بعينه كان الصلح جائزا فى الكل وان كان بغير عينه فى الذمة ان كان موصوفا ووجد فى ذلك جميع شرائط السلم بالاتفاق بان كان الكر مؤجلا وبين مكان الايفاء وبين حصة الكر من

الدراهم

بشهوة لا يثبت الرجعة * فالرجعى السنى أن يراجعها بالقول لانه متفق وتعليقها بالشرط واضافتها الى مستقبل لا يصح كالنكاح * قال بعد انقضاء العدة راجعتك أمس بلا تردد قالت لا فالقول لها وكذا قال بعد العدة كنت راجعتك أو لمستك أو قبلتك أو جامعتك في العدة ولم يثبت لذلك الرجعة فالقول قولها وان صدقته في هذه الصور ثبتت الرجعة ولو قال راجعتك قالت انقضت عدتى فالقول لها ولو قال زوجها بعد العدة كنت راجعتها وكذبته لم يصدق الا ببينة ولو لم يكن عليه لا يمين عليها وعندهما يحلف ولو اقام بينة انه قال فى العدة قد راجعتها او قال قد جامعتها فهو رجعة ولو قال بعد العدة أنه راجعها لم يقبل (ولو قال) أخبرتنى بانقضاء عدتها ثم قال كذبت أو لم تنقض العدة فله الرجعة ولو قال فى العدة قد اخبرتنى ثم كذبت لا تصح الرجعة وله ان يراجعها وان قالت فى العدة لم تنقض ثم قالت انقضت العدة قبل ذلك لم تصدق ولو قالت انقضت عدتى ثم قالت لم تنقض فله الرجعة ولو قالت المعتدة انقضت عدتى بعد ساعة لم تصدق * لو قالت الامة بعد العدة راجعتنى ولو قالت بل انقضت العدة لا يصدق المولى * ولو قالت بل لم تنقض ولم يصدقه المولى فالقول للمولى عندهما ولو قالت للامة صدقتك فى الرجعة ولو كذبته لم تثبت * ولو قالت المعتدة بعد انقضاء العدة قد راجعتنى في العدة وكذبته لم يثبت ولو اقام البينة ثبتت * ولو قال لها بعد المدة راجعتك فقالت مجيبة له انقضت عدتى فلا رجعة له * ولو قال راجعتك قبل ان تنقضى العدة فقالت انقضت فالقول لها * وان قالت طلقتنى ووطئتنى الآن فله الرجعة عندهما * طلقها واحدة بائنة ثم قال لم أطأها وهى حامل فولدت لاقل من ستة أشهر ثبتت الرجعة * ولو قال لامرأته راجعتك وطلقتك وهى فى العدة فقالت انقضت عدتى * وقال ابو يوسف ومحمد يصح رجعته في وقت الطلاق للمرأة الرجعى ولو قالت بعد ما وطئها انقضت عدتى لا يصدق * ولو طلقها بعد الخلوة وقال لم أطأها ثم جاءت بولد لاقل من سنتين ثبتت الرجعة * وان قال لم أجامعها وقالت جامعنى فله الرجعة لانه مصدق على نفسه في الدخول ولو قال جامعتها وأنكرت لا تثبت الرجعة وقال أبو يوسف يثبت * ومن طلقها بعد الدخول ثم قال بعد الخلوة لم أطأها ثم راجعها فالقول لها * ولو انكرت الوطء واقرت بالخلوة صحت رجعته * وقال ابو حنيفة اذا أخبرته بالوطء فقال لم أطأها أو وطئتك وأنكرت فلا الرجعة وان أنكر الزوج الوطء لا رجعة له * (الثامن فى العدة) * (وفيها أربعة أنواع) عدة المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشر مدخولة أو لا صغيرة أو كبيرة مسلمة أو كتابية * قال لامرأتيه احداكما طالق ثم مات قبل البيان على كل منهما عدة الوفاة تستكمل فيها ثلاث حيض ولو بين الطلاق فى احداهما فالعدة من وقت البيان والمطلقة رجعيا بموت زوجها فى العدة تصير عدتها عدة الوفاة وان بائنا أو ثلاثا ان كانت لا ترث لا تصير عدة وفاة وان ورثت بالفرار اعتدت بأربعة وعشر تستكمل فيها ثلاث حيض وقال الثانى عدتها ثلاث حيض ولو مضى حيضة من عدتها بعد الطلاق ثم مات الزوج والطلاق بائن يحتسب هذه الحيضة من العدة * أم الولد اذا كانت محرمة على المولى قبل موته بان كانت منكوحة الغير لا تجب عليها بموت المولى عدة * بلغت فرأت يوما دما ثم انقطع ومضى حول ثم طلقت فعدتها بالاشهر وان رأت ثلاثة أيام وانقطع ومضى سنة أو أكثر ثم طلقت فعدتها بالحيض الى أن تبلغ حد الاياس وهو خمس وخمسون سنة فى المختار وعند مالك للآيسة تسعة أشهر ستة أشهر لاستبراء الرحم وثلاثة أشهر للعدة قال العلامة والفتوى فى زماننا على قول مالك فى عدة الآيسة واذا رأت الآيسة بعده دما ذكر فى النوادر انه حيض وهو القياس لان النص يقتضى كونه حيضا قيل هذا اذا رأت قبل الحكم بالاياس أما بعده فلا وقال الميدانى انما يحكم بكونه حيضا اذا كان سائلا أما اذا كان بلة فلا فالمشايخ على رواية النوادر * اذا كان ما رأت أحمر أو أسود أو أصفر ولو أخضر لا لان كونه حيضا ثابت بالاجتهاد فلا يبطل الحكم بالاياس باجتهاد مثله وطريق القضاء أن يدعى أحد الزوجين فساد النكاح بحكم قيام العدة فيقضى القاضى بجوازه وبانقضاء العدة بالاشهر ولو رأت قبل تمام الاعتداد بالاشهر دما حكم القاضى بأن ما رأت حيض وبان الاعتداد بالاشهر قد بطل وان رأت بعد تمام الاعتداد لا يبطل قضى القاضى به أم لا ولا تبطل الانكحة وبه يفتى وفى النوازل ان عند بعض المشايخ يفسد النكاح ولو قضى بجواز النكاح ثم رأت لا يكون فاسدا والاصح

بجواز النكاح ولا يشترط القضاء وفيما يأتي العدة بالحيض وفي التجريد اعتدت الصغيرة بالاشهر ثم رأت الدم انتقلت عدتها الى الحيض رجعيا كان أو بائنا * ولو حاضت حيضة ثم أيست استقبلت العدة بالشهور * واذا حبلت في العدة فعدتها بوضع الحمل * وفي المتوفى عنها زوجها لو حبلت بعد وفاته تعتد بالشهور * قال كل امرأة يتزوجها فكذا ونسي ما قال ثم تزوجها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول يجب مهر كامل وعدة مستقبلة وعند محمد نصف المهر وتمام العدة الاولى وعليها (٢٥٧) بقية العدة ولو كان الاول صحيحا والثاني

الدراهم كان الصلح في الكل جائزا اذا عجل الدراهم كلها في مجلس الصلح أو ما يخص الكر وان تفرقا قبل قبض الدراهم كلها بطل الصلح في حصة الكر وان لم يوجد في الكر جميع شرائط السلم بالاتفاق بان لم يبين مكان الايفاء أو لم يبين حصة الكر من الدراهم فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يفسد الصلح في الكل عجل الدراهم أو لم يعجل وعندهما ان عجل رأس المال جاز العقد في الكل وان لم يعجل الدراهم فسد الصلح بحصة الكر لاغير وان لم يضرب الاجل في الكر فانه تفسد حصة الكر من الدراهم عندهم جميعا وهل تفسد حصة العقد فيما يخص الدار فالمسئلة على الاختلاف على قولهما يجوز اذا كان الكر موصوفا وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز وان كان الكر من عند المدعى عليه والدراهم من عند المدعي ان كان الكر بعينه جاز الصلح في الكل وان كان موصوفا في الذمة فالجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا فيما اذا كان الكر من عند المدعي والدراهم من عند المدعى عليه هذا الذي ذكرنا اذا وقع الصلح على أن يترك المدعي دعواه فاما اذا وقع الصلح على أن يأخذ المدعي الدار من المدعى عليه والمسئلة بحالها فان كان الكر والدراهم من عند المدعي أو كان الكر من عند المدعى عليه والدراهم من عند المدعي فالجواب في الوجوه كلها في هذا الفصل كالجواب في الفصل الاول ثم هذا الذي ذكرنا اذا كان الاجل مضروبا في جميع الكر فاما اذا كان مضروبا في البعض ان كان المؤجل من الكر قدر السلم جاز الصلح في الكل ويصرف المؤجل من الكر الى الدراهم والحال الى ما يخص الدار احتيالا لجواز العقد اذا صالحه المدعى عليه من الدار على حيوان بعينه على أن يزيده المدعي كر حنطة جيدة في الذمة ولم يكن مؤجلا قال لا يجوز ويجب أن يجوز وان لم يكن الكر بعينه بعد أن يكون موصوفا لان المكيل في الذمة متى قوبل بغير الدراهم والدنانير من الاعيان يصير ثمنا والشراء بثمن ليس عنده جائز بعد أن يكون موصوفا حالا كان أو مؤجلا هكذا في المحيط * واذا صالح من دعواه في دار على كر حنطة وسط ثم صالحه من ذلك الكر على كر شعير بغير عينه جاز كذا في المبسوط في باب الخيار في الصلح * اذا وقع الصلح من دعوى الدار على دراهم وافترقا قبل قبض بدل الصلح لا ينتقض الصلح كذا في المحيط * واذا صالح الرجل من دعواه في دار لم يعاينها الشهود ولا عرفوا الحدود أو صالحه من دعواه في دار بغير عينها ثم خاصمه في دار وزعم أنها غير التي صالحه عنها وقال المدعى عليه هي تلك تحالفا وترادّا الصلح وعاد في الدعوى كذا في المبسوط * رجل ادعى في حائط رجل موضع جذع أو ادعى في داره طريقا أو مسيل ماء فجحد المدعى عليه ثم صالحه على دراهم مسماة فهو جائز لانه صالح من المجهول على معلوم كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له باب أو كوة فخاصمه جاره فصالحه على دراهم معلومة يدفعها الى الجار ليترك الكوة ولا يسدها كان ذلك باطلا وكذا لو كان الصلح بينهما على أن يأخذ صاحب الكوة دراهم معلومة ليسد الكوة والباب كان باطلا كذا في الظهيرية * رجل اشترى من آخر ضيعة ثم ان البائع باعها من رجل آخر ثم ان المشتري الثاني أخذ الضيعة وأراد الاول أن يخاصم فقال الثاني صالحني على مال معلوم واترك الضيعة في يدي ففعل فهذا صلح جائز وتصير الضيعة ملك الثاني من جهة الاول ليس له أن يسترد ما أعطاه على هذا الشرط كذا في خزانة المفتين * لو أن رجلا ادعى زرعا في أرض رجل فصالحه صاحب الارض من ذلك على دراهم مسماة فالصلح جائز ولو كانت أرض لرجلين فيها زرع لهما فادعاه رجل فجحداه فصالح أحدهما على ان أعطاه مائة درهم على أن يسلم نصف الزرع للمدعي فان كان الزرع مدركا كان الصلح جائزا وان كان

فاسدا لا يلزمه المهر ولا العدة بالاجماع ولو الاول فاسدا والثاني صحيحا فهو كما لو جاز * طلقها ثلاثا ووطئها في العدة مع العلم بالحرمة لا تستأنف العدة وتنقضي العدة بثلاث حيض ويرجمان اذا علما بالحرمة ووجد شرائط الاحصان * ولو كان منكرا طلاقها لا تنقضي العدة ولو ادعى الشبهة تستقبل وجعل في النوازل البائن كالثلاث والصدر لم يجعل الطلاق على مال والخلع كالثلاث * وفي الفتاوى طلقها ثلاثا فلما اعتدت حيضتين أكرهها على الجماع ان أنكر طلاقها تستأنف العدة وان أقر بالطلاق لا تستأنف وليس لها طلب النفقة في العدة المستأنفة ولا يقع الطلاق في هذه العدة ولا يحرم نكاح الاخت * وذكر صدر الاسلام خالعها بمال أو بغيره ثم وطئها في العدة عالما بالحرمة تستأنف العدة لكل وطأة وتتداخل العدة الى أن تنقضي الاولى وبعده تكون الثانية والثالثة عدة الوطء لا الطلاق حتى لا يقع فيها طلاق آخر ولا تجب فيها نفقة * تزوج منكوحة الغير وهو لا يعلم انها منكوحة الغير ودخل بها تجب العدة وان كان يعلم لا تجب العدة ولا يحرم على الزوج وطؤها وبه يفتى * أقر أنه طلق امرأته منذ خمسين سنة ان كذبته في الاسناد أو قالت لا أدري يقع الطلاق من وقت الاقرار وان صدقته فمن وقت الاسناد على ما ذكره محمد والمختار الوقوع من وقت الاقرار لكن لا تجب النفقة والسكنى كذا اختاره المتأخرون ولا يحل له التزوج باختها وأربع سواها زجرا له عن كتم طلاقها وعلى الزوج المهر ثانيا بالدخول لاقراره وتصديقها اياه * ولو كان غائبا فطلق أو مات فمن وقت الطلاق والموت وان لم يعلم * جعل أمرها

غيرمدرك فانه لايجوزالصلح الابرضاصاحبه وهذابخلاف مالوصالح على أن يسلم له نصف الارض مع الزرع على مائة درهم كان جائزا ولو كان الزرع كله لواحد فجاء انسان وادعى فأعطاه المدعى دراهم على أن يسلم له نصف الزرع من غيرأرض ان كان مدركا فانه يجوز وان كان غيرمدرك فانه لايجوز هكذا فى المحيط * لوأن نهرابين قوم فاصطلحوا على كريه أوتحصينه بمسناة أوقنطرة عليه على أن تكون النفقة عليهم بحصصهم فهذا جائز كذافى المبسوط * رجل له ظلة أوكنيف شارع فى الطريق الاعظم فخاصمه انسان فى رفعها فصالحه صاحب الظلة على دراهم معلومة ليترك الظلة فى موضعها لايجوزهذا الصلح وكان لهذا المصالح أولغيره من عرض الناس أن يخاصمه فى رفعها سواء كانت الظلة قديمة أوحديثة أولايعرف حالها فان خاصمه الامام فصالحه على أن يعطى صاحب الظلة مالامعلوما على أن يترك الظلة فى موضعها فان كانت حديثة ورأى الامام مصلحة المسلمين فى أن يأخذ مالا ويضعه فى بيت مال المسلمين جاز ذلك اذا كانت الظلة لاتضر بالعامة كذافى الظهيرية * وان كان المخاصم دفع المال لرفع الظلة جاز ان كانت قديمة وان كانت حادثة لايجوز وهوالصحيح وان كان لايعلم حالها فأعطاه المخاصم دراهم ليطرحها لايجوز ولوصالح صاحب الظلة على أن يعطى دراهم الى المخاصم لرفع الظلة يجوز كيف كانت هكذا فى محيط السرخسى * وان كانت الظلة على طريق خاص فى سكة غيرنافذة فان وقع الصلح على أن يأخذ المخاصم دراهم مسماة من صاحب الظلة ويترك الظلة لايجوز اذا كانت الظلة قديمة وان كانت حديثة ان لم يكن المخاصم من أهل تلك السكة وليس له حق المرور تحت الظلة يتوقف الصلح على اجازة من له حق المرور وأما اذا كان المصالح من أهل تلك السكة ان أضاف الصلح الى جميع الظلة فالصلح يصح فى حصته ويتوقف فى حصة شركائه فان أجاز شركاؤه جاز الصلح فى الكل وان لم يجيزوا صلحه ورفعوا الظلة لاشك أن الصلح يبطل فى حصة شركائه حتى كان لصاحب الظلة أن يرجع على المخاصم بحصة شركائه ان كان دفع اليه جميع بدل الصلح وهل يرجع بحصته اختلف المشايخ فيه والاصح انه لايرجع عليه وأما اذا كان الصلح مضافا الى نصيبه خاصة فانه يجوز الصلح وبعد ذلك ينظر ان تبرع الشركاء بترك الظلة سلم له جميع البدل وان رفعوا الظلة هل يرجع صاحب الظلة على المخاصم بجميع البدل فالمسئلة على الاختلاف وان كان لايعرف حال الظلة لايجوز الصلح وأما اذا وقع الصلح على الطرح والرفع ان وقع الصلح على أن يأخذ المخاصم دراهم ويرفع الظلة فهو جائز على كل حال وان وقع الصلح على أن يأخذ صاحب الظلة من المخاصم دراهم ويرفع الظلة جاز ان كانت الظلة قديمة وكذلك اذا كانت حديثة أولايدرى حالها كذافى المحيط * وهوالصحيح هكذا فى فتاوى قاضيخان * اذا كان لانسان نخلة فى ملكه فخرج سعفها الى دار جاره فأراد الجار قطع السعف فصالحه رب النخلة على دراهم مسماة على أن يترك النخلة فان ذلك لايجوز وان وقع الصلح على القطع فان أعطى صاحب النخلة جاره دراهم ليقطع كان جائزا وان أعطى الجار دراهم لصاحب النخلة ليقطع كان باطلا هكذا فى المحيط * رجل ادعى نخلة فى أرض بأصلها وجحد المدعى عليه ثم صالحه على أن ما يخرج من ثمرها العام يكون للمدعى لايجوز ذلك لان هذا صلح وقع على معدوم مجهول يحتاج فيه الى التسليم كذا فى الظهيرية * ادعى فى أجمة فى يدى رجل حقا فصالحه منها على أن يسلم صيدها للمدعى سنة فان لم يكن الصيد الذى فى الاجمة مملوكا للمدعى عليه لايجوز الصلح على كل حال وان كان مملوكا بأن كان أخذه وأرسله فى الاجمة ان كان بحيث يمكنه الاخذ من غير

يدها ان ضربها فانكر الضرب وبرهنت وقضى بالفرقة بعد مدة فالعدة من وقت الضرب كما لوادعت الطلاق فى شوال وقضى بالبينة فى المحرم فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضاء ومن النكاح الفاسد فى الموت والطلاق ثلاث حيض ولاتعتد فى بيت الزوج * والعدتان تنقضيان بعدة واحدة حتى لوطلقها ثلاثا للسنة وقع بالحيض أوالاشهر بقى من عدتها حيضة أوشهر * وللمعتدة ان تمتشط بالاسنان المفتوحة لابالطرف الآخر كما تدهن رأسها للدفع الاذى لاللزينة * واذا ألزمها الزوج ان تعتد فى منزل القاضى ليس له ذلك بل تعتد فى منزلها قبل الفرقة * واذا مات الزوج فى منزل بأجر فعليها أجر المثل فى مالها زمان العدة * وان طلقها فأجر المثل على الزوج * وان خافت سقوط المنزل تحول * طلق الامة ثنتين ثم اشتراها لاتحل له قبل التزوج بزوج آخر * وهل يباح الدخول على معتدته للاطلاع فيه روايتان * واعتبار الشهور فيها بالاهلة اجماعا والخلاف فى الاجارة والقدورى ذكر الخلاف فى العدة أيضا * مريض قال كنت طلقتك فى صحتى وانقضت العدة وصدقته لها أن تتزوج فى الحال ولا ميراث لها * ادعى طلاقها فى وقت ماض وأخبرها بانقضاء العدة وكذبته يجعل فى حقها كانه طلقها فى الحال وكانت باقية فى حق النفقة والسكنى زائلة فى حق حل أربع سواها أو أختها * خرج من الولد نصف البدن من قبل الرجلين لايحتسب الرجلان عن البدن ومن قبل الرأس سوى الرأس انقضت العدة والبدن من المنكب الى الاليتين * طلقها رجعيا ومات فى العدة فعدتها عدة الوفاة لاغير وبطل الحيض * وعدة الوفاة لاتجب بالنكاح الفاسد * والدخول فى النكاح بلاشهود يوجب العدة لانه مختلف فى صحته * وكل نكاح هذا صفته فالدخول فيه يوجب العدة * والخلوة فى الفاسد توجب العدة * والاصل ان المانع من الوطء فى حال الخلوة ان كان شرعيا تجب العدة وان كان حقيقيا كالمرض لا * اختلف مشايخنا فى الصغيرة اذا طلقت فى وجوب العدة عليها فاكثرهم لايطلقون لفظ الوجوب لعدم الخطاب بل يقولون عدت بايد داشتن * فى تسع مسائل الدخول فى النكاح اصطياد

الاول دخول في الثاني على الاختلاف * تزوجت من غير كفء فرفع الولي الامر الى الحاكم وفرق بينهما وألزم المهر والعدة ثم تزوجها في هذه العدة بلا ولي وفرق قبل الدخول بها لزم المهر كاملا وعدة مستقبلة وعند محمد نصف المهر وتمام العدة الاولى * الثاني تزوجها نكاحا صحيحا ودخل بها ثم طلقها في العدة وتزوجها ثم طلقها بلا دخول * الثالث تزوج صغيرة ودخل بها فبلغت واختارت نفسها ثم طلقها قبل الدخول * الرابع تزوجها ودخل بها ثم ارتدت والعياذ بالله تعالى وفرقت ثم أسلمت وتزوجها في العدة ثم ارتدت

اصطيادا يجوز الصلح وان كان بحيث لا يمكنه الاخذ الا بالاصطياد لا يجوز الصلح كذا في المحيط في متفرقات الصلح * رجل اشترى دارا لها شفيع فصالح الشفيع على أن يعطى للشفيع دراهم مسماة ليسلم الشفيع الشفعة بطلت شفعته ولا يجب المال وان كان أخذ المال رده على المشتري كذا في فتاوى قاضيخان * ولو صالح المشتري مع الشفيع على أن أعطاه الدار وزاده الشفيع على الثمن شيأ معلوما فهو جائز كذا في المبسوط * وان صالح على أن يأخذ نصف المشتري أو ثلثه أو ربعه على أن يسلم الشفعة في الباقي كان جائزا فان وجد هذا الاصطلاح منهما بعد تأكد حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الاشهاد فانه يصير آخذا للنصف بالشفعة حتى لا يجدد فيما أخذ الشفعة مرة أخرى ويصير مسلم الشفعة في النصف حتى لو كان هذا الشفيع شريكا في المبيع أو في الطريق كان للجار أن يأخذ النصف الذي لم يأخذه هذا الشفيع بالشفعة وان كان هذا الاصطلاح قبل وجود الطلب من الشفيع فانه يصير آخذا النصف بشراء مبتدأ ويجدد فيما أخذ الشفعة كذا في المحيط * لو صالح المشتري الشفيع على أن يسلم الشفعة على بيت من الدار بحصته من الثمن فالصلح باطل وحق الشفعة باق وهذا اذا كان الصلح بعد تأكد حقه بالطلب فأما قبل الطلب بطلت الشفعة كذا في محيط السرخسي * اذا ادعى الرجل شفعة في دار فصالحه المشتري على أن يسلم له دارا أخرى بدراهم مسماة على أن يسلم له الشفعة فهذا فاسد لا يجوز كذا في المبسوط * اشترى دارا فخاصم رجل في شقص منها وطالب الشفعة فيما بقي فصالحه على نصف الدار بنصف الثمن على أن يبرأ من الدعوى جاز ولو صالحه على نصف دار أخرى على هذا الوجه لا يجوز كذا في محيط السرخسي * اشترى أرضا فسلم الشفيع الشفعة ثم ان الشفيع بعد التسليم فصالحه المشتري على ان أعطاه نصف الارض بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ وكذا لو مات الشفيع بعد الطلب ثم ان المشتري صالح ورثة الشفيع على نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ ولو مات المشتري فصالح ورثة المشتري الشفيع على أن يعطوا له نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون أخذا بالشفعة لا بيعا مبتدأ كذا في فتاوى قاضيخان * اذا اختصم في الشفعة شريك وجار فاصطلحا على أن يأخذاها بينهما نصفين وسلمها لهما المشتري جاز كذا في الحاوي والله أعلم

(الباب الحادي عشر في الصلح في اليمين)

ادعى على آخر مالا فأنكر فاصطلحا على أن يحلف المدعى عليه وهو بريء من المال فحلف المدعى عليه فالصلح باطل والمدعي على دعواه ان أقام البينة أخذه بها وان لم يجد بينة وأراد أن يستحلفه ان لم يكن الاستحلاف الاول عند القاضي يستحلفه القاضي ثانيا وان كان الاستحلاف الاول عند القاضي لا يحلفه ثانيا كذا في الفصول العمادية * ان اصطلحا على أنه ان حلف فهو بريء عن الخصومة الى أن يجد البينة فحلف هل يبرأ عن الخصومة الى أن يجد البينة اختلف المشايخ منهم من قال لا يبرأ عن الخصومة وهو الاصح حتى كان له استحلافه مرة أخرى عند القاضي كذا في الذخيرة * ان اصطلحا على أن يحلف المدعي على دعواه على أنه ان حلف فالمدعى عليه ضامن له فحلف المدعي على ذلك فأبى المدعى عليه أن يضمن له شيأ أو يعطيه لم يلزمه شيء والصلح باطل وكذلك لو اصطلحا على أن يحلف الطالب والمطلوب ثم يكون عليه نصف ما ادعى فهو باطل وان اصطلحا على أن يحلف الطالب اليوم على ما يدعي فان مضى ولم يحلف فلا حق له فمضى اليوم قبل أن يحلف

والعياذ بالله قبل الدخول * الخامس تزوجها ودخل بها ثم طلقها ثم تزوجها في العدة ثم ارتدت والعياذ بالله قبل الدخول * السادس تزوج أمة ودخل بها ثم أعتقت واختارت نفسها ثم تزوجها في العدة * السابع تزوج أمة وطلقها ثم تزوجها في العدة وأعتقت قبل الدخول واختارت نفسها * الثامن تزوج صغيرة ودخل بها ثم طلقها ثم تزوجها في العدة وبلغت قبل الدخول بها واختارت نفسها * التاسع نكحها فاسدا ودخل بها وفرق ثم تزوجها في العدة نكاحا صحيحا وطلقها قبل الدخول * (نوع في حد المريض) * الذي يكون فارا هو ان يكون صاحب فراش أضناه المرض أما الذي يتردد في حوائجه لا يكون فارا وان كان يشتكي ويحم وقال الكرخي رحمه الله انما يكون فارا اذا كان مضنى لا يقوم الا بشدة وهو بحال يقدر على الصلاة قاعدا وقد ذكرنا ان المجنون من لا يستقيم كلامه وأفعاله والعاقل ضده والمعتوه من يخلط من غير أن يغلب أحدهما الآخر وقيل المجنون من يفعل هذه الافعال بلا قصد والعاقل من يفعل فعل المجانين أحيانا عن غير قصد والمعتوه فاعل أفعال المجانين أحيانا عن قصد والمراد بالقصد ان العاقل يفعله على ظن الصلاح والمعتوه من يفعله مع ظهور وجه الفساد وفي النوازل المعتوه من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا أنه لا يضرب ولا يشتم كالمجنون * رجل عرف بالجنون وادعت زوجته انه طلقها ثلاثا في حال اعتداله وزعم الطلاق حال اصابة الجنون ولا يعلم ذلك الا من جهته فالقول له وفي السير الكبير ان لم يعلم ان ذلك أصابه فالقول لها وان علم فله وان شهدوا انهم رأوه مجنونا

فهو على دعواه والصلح باطل وكذلك لواصطلحا على أن يحلف المطلوب وان لم يحلف المطلوب فهو ضامن للمال أو قال فالمال عليه أو فقد أقر بالمال كذا فى المبسوط * اذا ادعى رجل على رجل مالا أو ما سواه فانكر ولم يكن عليه بينة فطلب يمينه فأوجب القاضى ذلك عليه فصالحه على دراهم مسماة على أن لا يستحلف على ذلك فالصلح جائز وهو بذلك برىء من اليمين وكذا لو قال صالحتك من اليمين التى وجبت لك على أو قال افتديت منك يمينك بكذا فرضى الآخر بذلك جاز الصلح ولو اشترى يمينه بكذا أو باعها منه المدعى لم يجز كذا فى السراج الوهاج * ولو اصطلحا على أن يحلف الطالب أو المطلوب ونصف المال على المدعى عليه أو على أن يحلف الطالب اليوم أو المطلوب اليوم على أنه ان لم يحلف اليوم فالمال عليه أو على أن يحلف الطالب اليوم أن ما يأخذه حق فالصلح فى الكل باطل لانه على خلاف الشرع كذا فى الوجيز للكردرى * اذا اصطلحا على أن يحلف الطالب بعتق أو طلاق أو بحج أو بأيمان مؤكدة فان حلف على ذلك فالمال على فانه لا يلزم المطلوب بذلك شىء ولا يلزم الطالب الطلاق والعتاق الا أن تقوم للمطلوب بينة أنه أوفاه هذا المال أو أبرأه عنه فحينئذ يعتق عبده وتطلق امرأته لانه ثبت حنث المدعى بالبينة العادلة وكذلك ان اصطلحا على أن يحلف المطلوب بها على أنه برىء من هذه الدعوى اذا حلف فحلف فانه لا يبرأ ولا يقع طلاق ولا عتاق الا أن يقيم المدعى البينة على ما ادعى من الحق فى اليمين فحينئذ يقع الطلاق والعتاق لان حنث المطلوب ثبت بالشهادة العادلة كذا فى المحيط والله أعلم

(الباب الثانى عشر فى الصلح عن الدماء والجراحات)

يجوز الصلح عن جناية العمد والخطا فى النفس ومادونها الا أنه لو صالح فى العمد على أكثر من الدية جاز كذا فى الاختيار شرح المختار * ويكون المال حالا على الجانى فى ماله دون العاقلة كذا فى الحاوى * وفى الخطا لو صالح على أكثر من الدية لا يجوز كذا فى الاختيار شرح المختار * وهذا اذا صالح على أحد مقادير الدية أما اذا صالح على غير ذلك جازت الزيادة الا أنه يشترط القبض فى المجلس كيلا يكون افتراقا عن دين بدين اذا قضى القاضى عليه بالدية بمائة بعير فصالح القاتل الولى من مائة بعير على أكثر من مائة بقرة وهى عنده ودفع ذلك اليه جاز وان صالح بشىء من الابل على شىء من المكيل أو الموزون سوى الدراهم والدنانير الى أجل لم يجز لانه عارض دينا بدين وان صالح من الابل على مثل قيمة الابل أو أكثر من ذلك بما يتغابن الناس فيه فهو جائز وبما لا يتغابن فيه لم يجز وان قضى القاضى عليه بالدراهم أو الدنانير فصالح القاتل على طعام أو شعير أو ابل أو بقر مما ليس عنده لم يجز وان دفعه اليه قبل أن يفارقه لانه بيع ما ليس عند الانسان وهو لا يجوز الا فى السلم واذا قضى القاضى ابلا أو بقرا فصالح من ذلك على شىء من الطعام أو غيره وليس عنده ثم دفعه اليه قبل أن يفارقه فهو جائز فان لم يدفع اليه الطعام أو الشعير حتى فارقه لم يجز هكذا فى السراج الوهاج * ولو صالح غير الجانى على أكثر من الدية وضمن بطلت الزيادة ولو صالح على جنس آخر ولو قضى عليه بالدراهم فصالح على ألفى دينار وقبض فى المجلس جاز ولو صالح قبل أن يقضى بشىء على مائتى ابل بغير أعيانها فالواجب مائة منها والخيار الى الطالب فان كان فى الابل نقصان من الاسنان الواجبة فى الدية كان للطالب أن يرد الصلح كذا فى الحاوى * رجل قتل رجلا عمدا وقتل آخر خطأ ثم صالح أولياؤهما على أكثر من ديتين فالصلح جائز ولصاحب

مرة فالقول له وكذا لو قال طلقت وأنا نائم فالقول له وفى المنتقى انه لا يقبل * ولو ادعى امرأة فى يد غيره وقال طلقتها وأنا مجنون فالقول له ان علم جنونه * المعتوه اذا كان يفيق أحيانا ففى حال افاقته هو كالعاقل سواء كان لافاقته وقت معلوم أو لا * ظن أن النكاح الذى بينه وبين امرأته فاسد فقال لا نكاح بيننا أو قال تركت النكاح الذى بيننا ثم ظهر صحته لا يقع الطلاق ويعتبر فى كونها صاحبة فراش العجز عن المصالح الداخلة وفى حقه العجز عن المصالح الخارجة * والمرأة فى حالة الطلق كالمريض والمراد به وجع يقترن بانفصال الولد لان المعتبر فى مرض الموت ما يتصل به الموت والمريض الذى يتعقبه السكون فى حكم الصحة كمريض يتعقبه البرء * وقال فخر الاسلام رحمه الله الفتوى على أن العجوز اذا رأت الدم الخالص يكون حيضا وان غير خالص ان كان قليلا لا يكون حيضا والقليل أن لا يتجاوز طاقة واحدة وان كان كثيرا ان كان حكم باياسها لا يكون حيضا متصلا أو منفصلا وان كان لم يحكم فالمتصل حيض لا المنفصل والمتصل أن لا ينقطع وقت صلاة كاملا والمنفصل أن ينقطع وقت صلاة كاملا * وعن مالك رحمه الله فيمن طلقها زوجها ومضى عليها نصف عام ولم تر دما يحكم باياسها حتى تقضى عدتها تعتد بثلاثة أشهر وروى عن ابن عمر رضى الله عنهما مثله فعلى هذا فى ممتدة الطهر قبل بلوغها الى الاياس فاعتدت بثلاثة أشهر بعد مضى نصف سنة وبه قضى القاضى جاز لانه مجتهد فيه ويحفظ هذا لكثرة وقوعه * طلقت الصغيرة بعد الدخول اعتدت بثلاثة اشهر وتجب لها النفقة قال الامام الفضلى ان لم تكن مراهقة فكذلك وان كانت مراهقة فلا تنقضى بالاشهر لاحتمال كونها ذات حبل الخطا فينفق عليها الى ان يعلم فراغ رحمها * أخبرت بموت بعلها وقد مضت مدة العدة فقد انقضت وان شكت فى وقت موته اعتدت من وقت اليقين

(التاسع فى الحظر والاباحة) وفيه أربعة أنواع *(الاول فى سبب الحرمة)* سمعت بطلاق زوجها اياها ثلاثا ولا تقدر على منعه الا بقتله ان علمت أنه يقربها تقتله بالدواء ولا تقتل نفسها وذكر الاوزجندى رحمه الله أنها ترفع الامر الى القاضى فان لم تكن لها بينة

الخطا الدية وما بقي فلصاحب العمد ولو صالح أولياؤهما على ديتين أو أقل منهما كان بينهما نصفين كذا في محيط السرخسي * وبدل الصلح في دم العمد جار مجرى المهر فكل جهالة تحملت في المهر تتحمل ههنا وما يمنع صحة التسمية يمنع وجوبه في الصلح وعند فساد التسمية يسقط القود ويجب بدل النفس وهو الدية نحو أن يصالح على ثوب كما يجب مهر المثل في النكاح الا أنهما يفترقان من وجه وهو أنه اذا تزوجها على خمر يجب مهر المثل ولو صالح عن دم العمد على خمر لا يجب شئ كذا في الكافي * وفي الخطا تجب الدية كذا في الاختيار شرح المختار * ولو صالح عن قطع اليد عمدا على خمر أو خنزير لا تجوز التسمية ولكن يصح العفو ولا يرجع المقطوعة يده على القاطع بشئ ولو كان القطع خطأ وباقي المسئلة على حالها فللمقطوعة يده أن يرجع على القاطع بالدية ولو وقع الصلح على حر فهذا وما لو وقع على خمر أو خنزير سواء كذا في المحيط * ولو صالحه بعفو عن دم على عفو عن دم آخر جاز كالخلع كذا في الاختيار شرح المختار * جرح رجلا عمدا فصالحه منه لا يخلو اما ان برأ أو مات منها فان صالحه من الجراحة أو من الضربة أو من الشجة أو من القطع أو من اليد أو من الجناية لا غير جاز الصلح ان برئ بحيث بقي له أثر وان برئ بحيث لم يبق له أثر بطل الصلح فأما اذا مات من ذلك بطل الصلح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ووجبت الدية خلافا لهما وان صالحه عن الاشياء الخمسة وما يحدث منها فالصلح جائز ان مات منها وأما اذا برئ منها ذكر ههنا أن الصلح جائز وذكر في الوكالة لو ان رجلا شج رجلا موضحة فوكل انسانا ليصالح عن الشجة وما يحدث منها الى النفس فان مات كان الصلح من النفس وان برئ يجب تسعة أعشار المال ونصف عشره ويسلم للمشجوج نصف عشر المال وقال عامة مشايخنا اختلافا لاختلاف الوضع فان الوضع ثمة أنه صالح عن الجراحة وعما يحدث منها الى النفس وهو معلوم فأمكن قسمة البدل على القائم والحادث جميعا وههنا صالحه عن الجراحة وكل ما يحدث منها وهو مجهول قد يحدث وقد لا يحدث واذا حدث لا يدرى أي قدر يحدث فتعذر قسمة البدل على القائم والحادث فصار البدل كله بازاء القائم وأما اذا صالحه عن الجناية يجوز الصلح في الفصول كلها الا اذا برأ بحيث لم يبق له أثر كذا في محيط السرخسي * اذا كانت الجناية عمدا فصالح المجروح الجارح على بدل يسير وهو مريض مرض الموت وقت الصلح فالصلح جائز وان كانت الجراحة خطأ فصالح وهو مريض وقت الصلح مرض الموت وحط عن البدل يعتبر ذلك من الثلث ثم هذه الوصية تصح للعاقلة لا للقاتل وان كانت الدية تجب على القاتل أولا والعاقلة تتحمل عنه كذا في المحيط * اذا صالح المريض من دم عمد له على ألف درهم حالة ثم أخرها بعد الصلح سنة جاز التأخير من الثلث كذا في المبسوط * اذا قطع الرجل اصبع رجل عمدا أو خطأ فصالحه منها على مال ثم شلت أخرى بجنبها فعلى القاطع أرشها في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا شئ عليه عندهما كذا في الحاوي * رجل قتل عمدا وله ابنان فصالح أحدهما عن حصته على مائة درهم فهو جائز ولا شركة لاخيه فيها ولو كان القتل خطأ فصالحه أحدهما على مال كان لشريكه أن يشركه في ذلك الا أن يشاء المصالح أن يعطيه ربع الارش هكذا في المبسوط * اذا صالحه على وصيف عن دم العمد فهو جائز وينصرف الى الوسط ولو صالحه على عبد بعينه فوجد العبد حرا كان على القاتل الدية ولو وقع الاختلاف بين القاتل وبين ولي القتيل فقال القاتل صالحتك على هذا العبد وقال ولي القتيل لا بل على هذا العبد فان الصلح جائز والقول قول القاتل مع يمينه هكذا في المحيط * صالح عن دم عمد على عبدين فظهر أن أحدهما حر فالعبد كل الحق

تحلفه فان حلف فلا اثم عليه وان قتلته لا شئ عليها والبائن كالثلاث * شهدا أن زوجها طلقها ثلاثا ان كان غائبا ساغ لها أن تتزوج بآخر وان كان حاضرا لا لان الزوج اذا أنكر احتيج الى القضاء بالفرقة ولا يجوز القضاء بها الا بحضرة الزوج وفي النوازل حرمت عليه بثلاث ويمسكها يباح لها أن تتزوج بآخر من غير علم الزوج ولا يطلق لها وقال الامام صاحب النظم رحمه الله ان كانت موثوقا بها يطلق لها * شهد قوم انه طلقها في السكران صدقهم يثبت الطلاق وان كذبهم شهدوا عند القاضي فيحكم بذلك * شك أنه طلق واحدة أو أكثر فهي واحدة الى أن يستيقن بالاكثر أو يكون أكثر ظنه على خلافه وان قال الزوج عزمت على انه ثلاث يتركها وان أخبره عدول حضروا ذلك المجلس بانها واحدة صدقهم وأخذ بقولهم ان كانوا عدولا وعن الامام الثاني حلف بطلاق امرأته ولا يدرى أثلاث أم أقل يتحرى فان استويا عمل بأشد ذلك عليه * وعن محمد رحمه الله ادعت عليه أنه طلقها ثلاثا وهو يجحد فمات الزوج فجاءت تطلب الميراث ان كانت صدقته قبل الموت ورثته ولم تطلق وان لم ترجع الى تصديقه حتى مات لم ترث * طلقها اثنتين فقال رجل طلقها ثلاثا قال نعم ثم تزوجها ان كانت سمعت جوابه للسائل لا يحل لها أن ترجع اليه ولا يحل امساكها * سمع رجل من امرأة أنها مطلقة الثلاث والزوج يقول لا بل مطلقة اثنتين لا يسع لمن سمع منها الى أن يحضر نكاحها ويمنعها ما استطاع * أراد أن يتزوج امرأة فشهد عنده أو عند القاضي ان لها زوجا فتزوجها لا يفرق

(نوع آخر في المحلل)

تزوجها الثاني فاسدا لا تحل للاول ولا تحل مطلقة الثلاث للاول بنكاح ولا بملك يمين حتى يدخل الثاني بنكاح صحيح * تزوج صغيرة لا توطأ لصغرها فطلقها زوجها ثلاثا فتزوجها الثاني ووطئها لا تحل للاول بهذا الوطء وان كان يوطأ مثلها فوطئها الثاني حل ولو قضى القاضي بلا دخول الثاني للاول أخذا بقول من يراه لا ينفذ القضاء لانه قول مهجور مخالف للاجماع قال الصدر من أفتى بالحل قبل الدخول فعليه لعنة الله تعالى والملائكة والناس أجمعين وقد صح ان سعيدا رجع عن هذا القول * واذا تزوجت غير كفء لا تحل للاول والاولى أن يكون حرا

عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى له العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وعند محمد رحمه الله تعالى له العبد وتمام ارشه من الدراهم كذا في الكافي * لو صالحه من دم عمد على سكنى دار أو خدمة عبد سنة جاز وان كان صالحه عليه أبدا أو على ما في بطن أمته أو على غلة نخلة سنين معلومة أبدا لم يجز كذا في النهاية * لو صالحه عن دم العمد على ما في بطون غنمه أو على ما في ضروعها أو على ما تحمل نخيله عشر سنين لم تجب الدية على القاتل كذا في المحيط * لو صالحه على ما في نخيله من ثمره جاز كذا في المبسوط * لو صالح ولي القتيل القاتل على ان عفاه عن هذا الدم على أن يعفو القاتل عن دم وجب له على رجل آخر فهو جائز وهذا الصلح في الحقيقة عفو بغير بدل ثم ان عفا القاتل عن الدم الذي وجب له فلا رجوع لولي القتيل عليه بشئ وان لم يعف فهو على وجهين ان كان القصاص الذي وجب للقاتل على قريب العافي أبيه او ابنه أو من أشبههما رجع العافي على القاتل بالدية وان كان القصاص الذي وجب للقاتل على أجنبي لا يكون للعافي أن يرجع على القاتل بشئ كذا في المحيط * في المنتقى ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال في رجل قطع يمين رجل فصالحه المقطوع يده على أن يقطع يسار القاطع فقطعه فهذا عفو عن الاول ولا شئ على قاطع اليسار ولا شئ له على قاطع اليمين وان اختصما قبل أن يقطع يساره وقد صالحه على ذلك فليس له أن يقطع يساره ولكن رجع بدية يمينه وان صالحه على أن يقطع يد القاطع ورجله أو على أن يقتل عبد القاطع ان قطع يده ورجله رجع عليه بدية رجله وان قتل عبده فله عليه قيمة عبده مقاصة منها بدية يده ويترادان الفضل ولو صالح على أن يقطع يد هذا الحر أو على أن يقتل عبد فلان ففعل يغرم دية يد الحر الآخر وقيمة عبده ويرجع المقطوعة يده على القاطع بدية يده كذا في محيط السرخسي * ولو صالحه على أن يقطع رجله فهذا عفو مجانا ولو كان القتل خطأ كان عليه الدية كذا في المبسوط * ولو صالح من قطع اليد عمدا على أن يقطع رجله فان الصلح باطل ولا يرجع عليه بشئ وقد وقع العفو مجانا هكذا ذكر في عامة روايات هذا الكتاب وذكر في بعض روايات هذا الكتاب أنه يرجع بالارش ولو كان القطع خطأ يرجع بدية اليد على الروايات كلها وكذلك لو صالحه من دم العمد على كذا كذا مثقال ذهب وفضة فهو جائز وعليه من كل واحد منهما النصف هكذا في المحيط * لو كان قتل عمدا فصالح عنه رجل على ألف درهم ولم يضمنها لم يكن عليه شئ فان كان القاتل هو الذي أمره بذلك كان البدل على القاتل ولو صالحه عنه على عبد له ولم يضمن له خلاصه جاز فان استحق العبد لم يرجع عليه بشئ ولكن يرجع على القاتل بقيمته ان كان أمره بذلك وان كان المصالح تبرع بالصلح عليه وضمن له خلاصه ثم استحق رجع عليه بقيمته كذا في المبسوط * لو صالح الفضولي عن دم العمد على ألف درهم وضمنها فاستحقت الالف رجع ولي القتيل بمثلها على المصالح ثم الفضولي اذا ضمن بدل الصلح وادى لا يرجع بذلك على القاتل وان كان القاتل أمره بالصلح ولم يأمره بالضمان فضمن وأدى كان له أن يرجع بما ضمن على القاتل هكذا في المحيط * قتل العبد والحر رجلا عمدا وأمر مولى العبد والحر رجلا أن يصالح عنهما فصالح عنهما بألف يكون عليهما نصفين وذكر في بعض الروايات وكذلك لو كان القتل خطأ كذا في محيط السرخسي * اذا قتل العبد رجلا عمدا وله وليان فصالح مولاه أحدهما من نصيبه من الدم على العبد القاتل فالصلح جائز ويقال للذي صار له العبد ادفع نصفه الى شريكك أو افده بنصف الدية على أن يسلم لك العبد ولو صالحه على عبد آخر مع ذلك لم يكن في العبد الآخر حق ولو صالحه على نصف العبد القاتل جاز وصار العبد

بالغا فان مالكا رحمه الله يشترط الانزال * وان تزوجت من عبد بلا اذن سيده فوطئها ثم أذن السيد وطلقها قبل الدخول بعد اذن السيد لا تحل للاول بلا دخول بعد الاجازة * مطلقة المسلم اذا كانت كتابية فتزوجت بكتابي ودخل بها حلت للاول * وان لم يشترط التحليل في النكاح حل للاول ولا يكره ولا تعتبر النية ولو شرطاه فعلى الخلاف وقيل المحلل مأجور وتأويل اللعن اذا شرط الاجر * ولو طلقها ثلاثا فتزوجت بآخر فطلقها ثلاثا فتزوجت بآخر فطلقها ثلاثا فبالثالث تحل للاولين * أخبرت أن الثاني جامعها وأنكر الجماع حلت للاول ولو على القلب لا * ادعت وطء الثاني وقال الاول بعد نكاحها ما كان الثاني وطئك يفرق بينهما ويجب على الاول نصف المهر * وفي الفتاوى ادعى الاول الدخول بعد النكاح وأنكرت ان كانت عالمة بشرائط التحليل لا تصدق والجاهلة تصدق * قالت بعد ما تزوجها الاول ما كنت تزوجت بآخر والزوج الاول يدعي التزوج والدخول لا تصدق المرأة * ولو قال الثاني هذا النكاح كان فاسدا لاني كنت قد تزوجت أمها قبلها ان صدقته المرأة لا تحل للاول وان كذبته تحل * منكوحة رجل قالت لآخر طلقني زوجي وانقضت عدتي جاز تصديقها اذا وقع في الظن صدقها عدلة أم لا ولو قالت نكاح الاول فاسد ليس له أن يصدقها وان كانت عادلة * المطلقة ثلاثا اذا قالت تزوجت وانقضت عدتي ان كانت عدلة أو غلب على ظنه صدقها ساغ تصديقها وان قالت حللت لك أو حلالا له كردم لا تحل بلا استفسار * تزوجت بمجبوب لا تحل للاول ما لم تحبل لعدم الدخول حقيقة وحكما وتحل ان حبلت لوجود الدخول حكما حتى ثبت النسب * تزوجت المطلقة ثم قالت للثاني تزوجتني في العدة ان كان بين النكاح والطلاق أقل من شهرين صدقت في قول الامام وكان النكاح الثاني فاسدا وان أكثر من شهرين أو شهرين صح الثاني * والاقدام على النكاح اقرار بمضي العدة لان العدة حق الاول والنكاح حق الثاني ولا يجتمعان فدل الاقدام على المضي بخلاف المطلقة ثلاثا اذا تزوجت بالاول بعد مدة ثم قالت تزوجت بك قبل نكاح الثاني حيث لا يكون اقدامها دليلا على اصابة الثاني ونكاحه * قالت المطلقة ثلاثا

بين المولى والمصالح نصفين ثم انقلب نصيب الآخر مالا واستحق به نصفا فاشتغل العبد في النصفين جميعا فيدفعان نصفه الى المولى الآخر أو يفديانه بنصف الدية ولو صالحه على دراهم أو على شئ من المكيل أو الموزون حالا أو مؤجلا فهو جائز ولا حق للآخر في ذلك ولكنه يتبع العبد القاتل حتى يدفع اليه مولاه نصفه أو يفديه بنصف الدية والامة والمدبرة وأم الولد في الصلح عن قتل العمد سواء كذا في المبسوط * اذا قتل العبد المأذون له رجلا عمدا لم يجز صلحه عن نفسه وان قتل عبد له رجلا عمدا فصالحه عنه جاز كذا في الكنز * اذا قتل العبد رجلا خطأ فصالح المولى بعض أولياء الدم من ذلك على أقل من الدية أو على عروض أو على شئ من الحيوان بعينه فهو جائز ولشركائه أن يشاركوه في ذلك المال كذا في المبسوط * عبد قطع يد رجل عمدا فدفعه المولى بقضاء أو بغير قضاء فأعتقه المقطوعة يده ثم مات من القطع فالعبد صلح بالجناية وان كان لم يعتقه رد على المولى ثم يقال للاولياء اقتلوه أو اعفوه عنه كذا في شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد في باب جناية العبد * اذا قتلت الامة رجلا خطأ وله وليان ثم ولدت الامة ابنا فصالح المولى أحد الوليين على أن دفع اليه ابن الامة بحقه من الدية فهو جائز وللآخر على المولى خمسة آلاف درهم صالحه ولو على أن دفع اليه ثلث الامة بحقه من الدية كان جائزا ويدفع الى شريكه نصف الامة أو يفديه بنصف الدية فلم يجعل اختياره في الدفع في البعض اختيارا في الكل في رواية هذا الكتاب وفي رواية الجامع في العتق في المرض قال اختياره الدفع في نصيب أحدهما يكون اختيارا في نصيبهما كما في الفداء وتلك الرواية أصح وتأويل ما ذكر ههنا أن أحدهما صالحه على ثلث الامة وذلك دون حقه فمن حجة المولى أن يقول للآخر انما اخترت الدفع في نصيبه لانه تجوز بدون حقه فأنت لا ترضى بذلك فلا يلزمني بذلك تسليم جميع حقك اليك من الامة ولكني في الخيار في نصيبك حتى لو كان صالح أحدهما على نصف الامة كان اختيارا منه للدفع في نصيب الآخر كذا في المبسوط * ان قتل المدبر قتيلا عمدا فصالح عنه مولاه بألف درهم وهي قيمته فذلك جائز وان قتل المدبر بعد ذلك قتيلا خطأ ذكر أن على مولاه قيمة أخرى وان كان الاول خطأ فصالح مولاه عنه بألف درهم وهي قيمته ثم قتل المدبر قتيلا آخر فان المولى لا يضمن قيمة أخرى بل يشارك الثاني الاول في القيمة هكذا في المحيط * اذا قتل المدبر رجلا خطأ وفقأ عين آخر خطأ فعلى مولاه قيمته بينهما أثلاثا فان صالح المولى صاحب العين على مائة درهم وقيمته ستمائة وقبض المائة ولم يبرئه عن المائة الاخرى فانهما يقسمان بينهما هذه المائة أثلاثا على قدر حقهما فان أبرأه عن المائة الاخرى بعد القسمة لا تتغير تلك القسمة وان صالح على مائة وأبرأه عما بقي قبل القبض والقسمة فهذه المائة تقسم بينهما أخماسا خمسها لصاحب العين وأربعة أخماسها لولي الدم وان قبض المائة ثم أبرأه عن المائة الاخرى قبل القسمة ففي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تقسم هذه المائة بينهما أثلاثا ثم رجع فقال لصاحب العين خمس المقبوض وهو قول محمد رحمه الله تعالى هكذا في المبسوط * اذا قتل المدبر رجلا خطأ وفقأ عين آخر فصالحهما المولى على عبد دفعه اليهما فهو جائز فان اختلفا فقال كل واحد منهما أنا صاحب الدم ولا بينة لواحد منهما فالعبد بينهما نصفين فان قال مولى المدبر لاحدهما أنت ولي القتيل وقال للآخر أنت صاحب العين فالقول قوله مع يمينه كذا في المحيط * اذا أقر المدبر بقتل عمدا فاقراره جائز كاقرار القن فان صالح مولاه عنه أحد وليي الدم على ثوب فهو جائز وللآخر نصف قيمة المدبر على المولى ان قامت له بينة أو أقر المولى بذلك وان لم يقم بينة لم يكن له شئ كذا في المبسوط * اذا جرح

تزوجت غيرك وتزوجها الاول ثم قالت كنت كاذبة فيما قلت لم أكن تزوجت فان لم تكن أقرت بدخول الثاني كان النكاح باطلا وان كانت أقرت به لم تصدق وقوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له محمول على المحلل بالانفراد كقوله أحللت لك ابنتي أو أختي أو ما أشبه ذلك لان الاحلال فيه يضاف اليه خاصة وهنا الى الشرع لا الى الزوج الثاني بانفراده * خافت ظهور أمرها في التحليل يهب لمن يثق به ثمن عبد فيشتري مراهقا فيزوجها منه بشاهدين ثم يهب الغلام لها فيبطل النكاح ثم يبعث الغلام الى بلد آخر فلا يظهر أمرها قال الامام الحلواني رحمه الله وفيه نظر لانه تزويج من غير كفء وفيه خلاف وكذا من مراهق وفيه أيضا خلاف فلعله يرفع الى حاكم يرى مذهب من لا يقول بالصحة فيفسخه فلا يحصل المرام وان خافت أن لا يطلقها المحلل تقول له حتى يقول ان تزوجتك وجامعتك فانت طالق * علق الطلاق الثلاث بشرط ووجد الشرط ويخاف أنه لو عرضت عليه أنكره أو استفتت المرأة فأفتوا بوقوع الثلاث وتخاف أنه لو علم أنكر الحلف لها أن تتزوج بآخر وتحلل نفسها سرا منه اذا غاب في سفر فاذا رجع التمست منه تجديد النكاح اشك خالج قلبها الا لانكار الزوج الطلاق * زوجت المطلقة نفسها من الثاني بشرط أن يجامعها ويطلقها لتحل للاول قال الامام رحمه الله النكاح والشرط جائزان حتى اذا أبى الثاني طلاقها أجبره القاضي على ذلك وحلت للاول قال بعض المشايخ رحمهم الله اذا لم تكن آلة الصغير مشتهاة في حق المرأة لا تحل للاول * أقرت أن زوجها خالعها وأنكر الزوج ثم فارقها ومضت عدتها حل للاول تصديقها وتزوجها لانها أخبرت عن امر بينها وبين ربها وهو الحل للاول ولا حق للثاني فيه فوجود انكاره وعدمه سواء وكذا ان أخبره به ثقة وانكارها الدخول بعد اقرارها به وتزوجها بالاول لا يسمع للتناقض * (النوع الثالث فيمن حلف لا يطلق) * حلف بأيمان أن لا يطلق فالحيلة فيه أن يتزوج رضيعة ويأمر أخت امرأته أو أمها فترضعها فتحرم المرأتان لكونه جامعا بين الخالة وبنت الاخت أو يكون جامعا بين الاختين ولا يحنث أما الفرقة باللعان أو الايلاء أو التفريق بالعنة أو الخلع طلاق * (النوع الرابع) * قالت لرجل انه أبي رضاعا وأصرت عليه يجوز أن يتزوج بها اذا كان الزوج ينكره

وكذا اذا أقر به ثم أكذبته فيه لا يصدق على قولها الان الحرمة ليست اليها حتى لو اقرت بعد النكاح بذلك لا يلتفت اليه وهذا دليل على أن لها أن تزوج نفسها منه في جميع الوجوه وبه يفتى *ولو قال الرجل انها أمي أو أختي رضاعا ثم قال أخطأت أو نسيت وكذبته المرأة أو صدقته يجوز له ان يتزوجها *ولو قال قولي حق ثم أراد أن يتزوجها ليس له ذلك ويفرق *ولو قال ذلك بعد النكاح ثم قال أوهمت لا يفسد النكاح استحسانا *ولو قال ما قلت حق أو شهدوا به فرق ولو جحد ذلك لم ينفعه جحوده وانما يقبل فيما اذا قال أختي ثم قال أوهمت ولا يفرق اذا لم يقل انه حق أما اذا قال انه حق ثم أوهمت يفرق ولا يقبل منه انه وهم وكذا اذا قال لغير معروفة النسب ذلك ثم ادعى أنه وهم يصدق وهذا كله استحسان وفي العتق نأخذ بالقياس ونحكم بالعتق في قوله لعبده هذا ابني أو لامته هذه بنتي ولا ينفعه الرجوع *ولو قال لزوجته هذه بنتي من النسب ولها نسب معروف ومثلها يولد له لم يفرق وان أصر على ذلك لانه مكذب شرعا وكذا لو قال هي أمي وله أم معروفة وان لم يكن لها نسب معروف وثبت على ذلك ويولد مثلها له يفرق فان أقر أنها ابنته يثبت النسب وان كان لا يولد مثلها له لم يثبت *قالت طلقني ثلاثا ثم أرادت تزويج نفسها منه ليس لها ذلك أصرت عليه أو كذبت نفسها ونص في الرضاع على انه اذا قالت هذا ابني رضاعا وأصرت عليه جاز له أن يتزوجها لان الحرمة ليست اليها وقد ذكرناه قالوا وبه يفتى في جميع الوجوه *طلقها بائنا فقال له آخر اشتي نمي كني فقال مرانمي شايد اشتي كردن لا يكون اقرارا بالثلاث لانه محتمل *حلف ونسي أنه بالله تعالى أو بالطلاق أو بالعتاق فحلفه باطل *حلف بالطلاق وقال لا أدري أكنت مدركا أم لا حنث *

(كتاب الايمان)

* حتى مسائله ثلاثة أقسام الاقوال والافعال وما لا يكون قولا ولا فعلا *(وجملته خمسة وعشرون فصلا)* *(الاول في المقدمة)* وفيه كفارة اليمين وركنه ذكر اسم الله تعالى مقرونا بالخبر وحكمه وجوب البر وحلفه الكفارة والذي نرجو أن لا يؤاخذ الله تعالى به أن يحلف على أمر ماض أو حال على ظن أنه محق فيه كمن يقول والله هذا الطير غراب فاذا هو حمام *وذكر ابن الوليد في فتاواه ان لم يكن هذا فلانا فعليه حجة وكان لا يشك أنه

الرجل امرأته جراحة فصالحته على أن اختلعت منه بتلك الجراحة كانت عمدا أو قد اختلعت على الجراحة لا غير فان برأت من الجراحة فالخلع جائز والتسمية جائزة ويكون ارشها بدل الخلع ويكون الطلاق بائنا سواء وقع الطلاق بلفظ الخلع أو بصريح اللفظ وهذا كله اذا برأت من الجراحة وبقي لها أثر وأما اذا برأت ولم يبق لها أثر فيقع الطلاق مجانا حتى لا يجب عليها رد المهر الى الزوج وان سمت في الخلع الجراحة هذا اذا برأت فأما اذا ماتت من تلك الجراحة فالخلع جائز والتسمية باطلة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى واذا بطلت التسمية عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فالقياس أن يجب القصاص وفي الاستحسان تجب الدية في مال الزوج ثم ينظر ان وقع الطلاق بلفظ الخلع يكون بائنا وان وقع بلفظ الصريح يكون رجعيا فأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فان الخلع يقع مجانا حتى لا تجب على الزوج الدية ويكون عفوا ثم ينظر الى الطلاق ان وقع بلفظ الخلع يكون بائنا وان وقع بالصريح ذكر في رواية أبي سليمان أنه يكون رجعيا وذكر في رواية أبي حفص أنه يكون بائنا هذا الذي ذكرنا اذا خالعها على الجراحة لا غير فأما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها فالجواب فيه عند الكل كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة لا غير عندهما هذا الذي ذكرنا اذا كانت الجراحة عمدا وان كانت الجراحة خطأ ان خالعها على الجراحة لا غير وقد برأت من ذلك وبقي لها أثر فالخلع جائز والتسمية جائزة ويكون الواقع بائنا وان برأت ولم يبق لها أثر وقع الطلاق مجانا ولا يلزمها رد المهر وان ماتت من ذلك فالجواب فيه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كالجواب فيما اذا برأت من الجراحة ولم يبق لها أثر فاما على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فالخلع جائز والتسمية جائزة ولو خالعها على الجراحة وما يحدث منها والجراحة خطأ اذا ماتت من تلك كانت التسمية صحيحة ويكون الطلاق بائنا وقع بلفظ الخلع أو بلفظ الصريح ويرفع عن العاقلة ويعتبر ذلك من ثلث المال ان اختلعت بعدما صارت صاحبة فراش عند بعض المشايخ وان اختلعت والغالب من تلك الجراحة الموت فان خرج جميع بدل الخلع من ثلث مالها كان وصية للعاقلة فجازت وان كان لا يخرج جميع بدل الخلع من ثلث مالها فبقدر ما يخرج من الثلث يرفع عن العاقلة ويؤدون الباقي الى ورثتها ويعتبر من جميع المال ان اختلعت قبل أن تصير صاحبة فراش عند بعض المشايخ أو لم يكن الغالب من تلك الجراحة الموت عند بعض المشايخ وكل جواب عرفته فيما اذا خالعها على الجراحة فهو الجواب فيما اذا خالعها على الضربة أو الشجة أو على القطع أو على اليد وان خالعها على الجناية فالجواب فيه كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها واذا جرح الرجل امرأته جراحة فصالحها على أن طلقها واحدة على أن عفت له عن ذلك كله فالجواب فيه كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها كذا في المحيط *اذا جرح الرجل امرأة رجل خطأ فصالحها زوجها على ان طلقها واحدة على ان عفت له عن ذلك كله ثم ماتت منه فالعفو من الثلث والطلاق بائن وان كان عمدا فهو جائز كله والطلاق رجعي ولو ضرب رجل سن امرأته فصالحها من الجناية على ان طلقها واحدة فهو جائز والطلاق بائن وان اسودت السن أو سقطت أو سقط من ذلك سن أخرى فلا شيء عليه كذا في المبسوط *اذا قتل المكاتب رجلا عمدا فصالح المكاتب من ذلك على مائة درهم فالصلح جائز فان عتق بعد أداء بدل الصلح فالصلح ماض والاداء ماض وان عتق قبل أداء بدل الصلح فكما عتق يطالب بالبدل من ساعته وان عجز بعد أداء بدل الصلح فالصلح ماض والاداء ماض وان عجز قبل الاداء فانه لا يطالب

حتى يعتق وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يطالب المولى في الحال فيقال له اما أن تدفع العبد أو تفديه وان وقع الصلح على دراهم أو طعام بعينه أو بغير عينه وافترقا من غير قبض فالصلح على حاله فان كفل عن المكاتب كفيل ببدل الصلح وبدل الصلح دين فالكفالة جائزة وكذلك لو كان بدل الصلح عينا بان كان عبدا أو ثوبا بعينه هكذا في المحيط * فان كان الذي صالح به عليه عبدا او كفل به كفيل فمات العبد قبل أن يدفع كان لولي الدم أن يضمن الكفيل قيمته فان شاء رجع بهذه القيمة على المكاتب واذا كان العبد قائما فله أن يبيعه قبل قبضه كذا في المبسوط * لو ان مكاتبا قتل رجلا عمدا فقامت عليه بينة بذلك فصالح من دمه على مال الى أجل كان جائزا كذا في المحيط * لو أن المكاتب صالح عن الدم على مال مؤجل في الذمة والقتل ثابت باقراره أو بالبينة وكفل انسان بالبدل ثم عجز المكاتب ورد في الرق لم يكن للمصالح أن يأخذ المكاتب حتى يعتق وللمصالح أن يأخذ الكفيل قبل عتق المكاتب كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قتل المكاتب رجلا عمدا وله وليان فصالح أحدهما على مائة درهم وأداها اليه ثم عجز ورد في الرق ثم جاء الولي الآخر فالمولى بالخيار ان شاء دفع نصفه الى المولى وان شاء فداه بنصف الدية وان لم يعجز ولكنه عتق ثم جاء الولي الآخر فانه يقضى له على المكاتب بنصف قيمته دينا عليه ولو عفا احد الوليين عن الدم بغير صلح فانه يقضى على المكاتب أن يسعى في نصف قيمته للآخر فان صالحه الآخر من ذلك على شئ بعينه جاز ولكن لا يجوز تصرفه فيه قبل القبض وان صالحه على شئ بغير عينه وتفرقا قبل أن يقبض بطل الصلح ولو صالحه على طعام بعينه أكثر من نصف قيمته جاز وكذلك العرض ولو صالحه على دراهم أو دنانير أكثر من نصف قيمته لم يجز بمنزلة ما لو صالح من الدين على أكثر من قدره من جنسه ولو كفل له رجل بنصف القيمة جاز فان صالحه الكفيل على طعام أو ثياب جاز ويرجع الكفيل على المكاتب بنصف القيمة ولو أعطاه المكاتب رهنا بنصف القيمة فهلك الرهن وفيه وفاء بنصف القيمة فهو بما فيه وان كان في القيمة فضل بطل الفضل كذا في المبسوط والله أعلم

(الباب الثالث عشر في الصلح في العطاء)

اذا كان في الديوان عطاء مكتوب باسم رجل فنازعه فيه آخر وادعى أنه له فصالحه المدعى عليه على دراهم أو دنانير حالة أو الى أجل فالصلح باطل وكذلك لو صالحه على شئ بعينه فهو باطل كذا في المبسوط * له عطاء في الديوان مات عن ابنين فاصطلحا على أن يكتب في الديوان باسم أحدهما ويأخذ العطاء والآخر لا شئ له من العطاء ويبذل له من كان له العطاء مالا معلوما فالصلح باطل ويرد بدل الصلح والعطاء للذي جعل الامام العطاء كذا في الوجيز للكردري * اذا ماتت المرأة فتنازع رجلان في عطائها وادعى كل منهما أنها أمه أو أخته فاصطلحا على أن كتب العطاء لاحدهما باسم الآخر على أن أعطاه الآخر على ذلك جعلا فالعطاء لصاحب الاسم ويرجع فيما أعطى صاحبه وكذلك لو اصطلحا على أن يكتب العطاء باسم أحدهما على أن ما خرج منه فهو بينهما نصفين فهذا باطل وهو لصاحب الاسم ولو كان للمرأة ابن فكتب أخوها على عطائها فخاصمها ابنها فصالح الاخ على دراهم مسماة أو عرض بعينه على أن يسلم العطاء للاخ لم يجز ما أخذ من الدراهم وما خرج من العطاء والرزق فهو للذي ثبت اسمه في الديوان وكذلك لو كان الذي كتب اسمه أجنبيا ليس بينه

هو وان لم يكن لزمه واللغو لا يؤاخذ به صاحبه الا في العتاق والطلاق والنذر * واليمين على نية الحالف لو مظلوما وعلى نية المستحلف لو ظالما وهذا في الماضي كما لو أكره على بيع عين فحلف بالله انه دفع الى فلان يريد بائعه ليقع عند المكره انه ملك غيره فلا يجبره وفي المستقبل على نية الحالف وفي الفتاوى لو بالطلاق أو العتاق أو ما شاكله فعلى نية الحالف ظالما أو مظلوما اذا لم ينو الحالف خلاف الظاهر فان كان الحالف مظلوما فالنية له وان كان ظالما يريد بيمينه ابطال حق الغير فللمستحلف وهو قولهما

(نوع آخر في الكفارة) له عبد يحتاج اليه يجب اعتاقه كما في الظهار وحد اليسار ان يكون له فضل عن كفاف يكفيه وان كان في ملكه عين المنصوص عليه كالعبد أو الكسوة أو الطعام لم يجز له الصيام قال الثاني رحمه الله لو كان له دراهم قدر ما يشترى به ذلك لا يجوز له الصيام وفي الكسوة قدر ما يجوز به الصلاة والخف والقلنسوة يجوز عن ثمن الطعام الا الكسوة وفي الثوب يعتبر حال القابض ان كان يصلح للقابض يجوز والا لا وقال بعض المشايخ ان كان يصلح لأوساط الناس يجوز قال شمس الائمة رحمه الله وهذا أشبه بالصواب ولو أنه عمامة تلف بدنه يجوز ولم يذكر محمد السراويل والصحيح انه لا يجوز للرجل والمرأة قاله الامام الثاني وقال محمد رحمهما الله ان أعطى المرأة لا يجوز وان أعطى الرجل يجوز وان اعتق مريضا يرجى ويخاف يجوز وان كان لا يرجى لا يجوز لانه ميت حكما * أدى عن ست صلوات اثنى عشر منا الى مسكين واحد جاز ولو أحد عشر الى مسكين ومنا الى آخر قيل يجوز كما في صدقة الفطر وقيل لا يجوز الا عشرة

أمناء لخمس صلوات ولا يجوز عن السادسة وكذا لو أدى اثنى عشر منا الى أربعة وعشرين مسكينا قيل يجوز وبه أخذ الاسكاف وقيل لا وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله وكفارة اليمين تفارق كفارة الصلاة من جهة انه لو فرق على مسكين لا يجوز كما لو دفع تسعة أمناء لفقير ومنا الآخر تجزى عن أربع ولو أعطى منوين فقيرا ثم اشترى وأعطى فقيرا آخر الى أن تم العشرة يجوز ويجعل الامناء بتعدد السبب كعشرين منا وان أعطى ثوبا خلقا ان امكن الانتفاع به اكثر من ثلاثة اشهر جاز وهو أكثر من نصف مدة الجديد * أطعم خمسة وكسا مثله

أجزأه من الطعام ان كان الطعام أرخص وعلى القلب لا وهذا فى طعام الاباحة أما اذا ملك يقام مقام الكسوة ويجوز وجاز فى الطعام الاباحة والتمليك ولو أدى الى مسكين منا من حنطة ونصف صاع من شعير جاز وان حاضت فى خلال صوم كفارة اليمين استأنفت بخلاف كفارة الصوم اذا أدى الى عشرة مساكين كل مسكين ألف من عن كفارات أيمان لا يجوز عند الامامين الا عن كفارة واحدة و يعطى كل صلاة منوين ولو أدى جملة الى فقير واحد جاز بخلاف

كفارة اليمين فعلم ان كفارة اليمين تفارق فدية الصلاة فى حق عدم جواز صرف الكل الى فقير واحد حيث جاز فيها بخلاف كفارة اليمين و يشترط فيه العدد لا فى فدية الصلاة وتساويها فى حق عدم جواز أداء أقل من نصف صاع الى مسكين حيث لا يعتد به فيهما بخلاف صدقة التطوع و به يفتى * اذا غداهم فى يوم وعشاهم فى يوم آخر عن الامام الثانى فيه روايتان فى رواية شرط وجودهما فى يوم واحد وفى رواية المعلى لم يشترط ولو غداهم وأعطاهم للعشاء منا لا يجوز و برواية المعلى يجوز ولو أعطى مسكينا واحدا عشرة ايام كل يوم طعام مسكين قيل لا يجوز لعدم العدد والاصح الجواز و يتعدد حكما بتعدد الحاجة * وضع خمسة أصوع من طعام بين يدى عشرة مساكين ليقسموها فاستلبوه يجزيه عن مسكين واحد لانه لا يخلو أن يكون واحد منهم أخذ أقل من نصف صاع *(الثانى فيما يكون يمينا)* وفيه ثلاثة أنواع *(الاول فى لفظه)* وهو باسماء الله تعالى تعارفوا أم لا فى الظاهر من المذهب ومن أصحابنا من قال كل اسم لا يسمى به غيره تعالى كالرحمن فهو يمين ولو أطلق على غيره كالرحيم والعليم يكون يمينا بالارادة والا والاول هو الاصح * قال والله اين كارا كر بكنم يكون يمينا الطالب الغالب يمين لا يرجع ووجه الله يمين الا اذا قصد به الجارحة * وأما الصفات ان كان متعارفا فيمين كالحلف بالقدرة والكبرياء بالله لا يكون يمينا الا اذا نوى بالله لا يكون يمينا الا انه لم يذكر اسم الله تعالى الا اذا أعرب بها بالكسر وقصد اليمين بالله بالنصب والرفع والتسكين وكذا بدون حرف القسم ولله ان عنى يمينا يمين من المشايخ من قال هذا اذا جر أما اذا سكن أو رفع أو نصب لا يكون يمينا الا انه لم يأت بحرف اليمين ولا اعرابه ومنهم من أجراه على

و بين المرأة قرابة واذا ماتت المرأة ولها ولد فورث الامام عطاءها ولدها على أن يكون بينهم على المواريث فهو مستقيم فان قال يقترعون عليها فأيهم خرج اسمه أثبت عليه فاذا أخذوا من الذى قرع فى ذلك جعلا فالجعل مردود فان أصاب رجل زيادة فى عطائه فالحق عليه ولده على الديوان على أن ما خرج منها من شئ فهو بين ولده هذا و بين آخيه نصفين فالعطاء لصاحب الاسم المثبت فى الديوان والشرط باطل ولو بعث رجل رجلا بديلا مكانه فى الاسم فجعل له جعلا فخرج البديل فى ذلك فأصابوا غنائم فالسهم يكون للبديل ويرد على المتخلف ما أخذ من الجعل وكذلك لو كان استأجره أشهرا معلومة بدراهم مسماة يخرج عنه فى بعث لم يجز ذلك هكذا فى المبسوط والله أعلم

(الباب الرابع عشر فى الصلح عن الغير)

انما يصح صلح الفضولى اذا كان حرا بالغا فلا يصح صلح العبد المأذون والصبى كذا فى البدائع * رجل ادعى على رجل حقا فصالح رجل أجنبى فان ادعى دينا فانكر المدعى عليه فصالح الاجنبى فان قال الاجنبى للمدعى صالح فلانا عن دعواك على ألف درهم فقال المدعى صالحت توقف الصلح على اجازة المدعى عليه ان أجاز جاز و يلزمه البدل وان رد بطل و يخرج الاجنبى من البين وان قال صالحتك من دعواك على فلان على ألف درهم اختلف فيه المشايخ قال بعضهم هذا والاول سواء وقال بعضهم هذا بمنزلة قوله صالحنى من دعواك على فلان على ألف درهم ولو قال صالحنى على ألف درهم أو قال صالح فلانا على ألف من مالى أو قال على ألف على أنى ضامن ففى هذه الوجوه الثلاثة ينفذ الصلح على الاجنبى و يلزمه المال ولا يرجع بذلك على المدعى عليه هذا الذى ذكرنا اذا كان المدعى عليه منكرا وصالح الفضولى بغير أمره فان صالح بأمره وهو منكر فان قال المأمور للمدعى صالح فلانا من دعواك على ألف درهم نفذ الصلح على المدعى عليه و يجب المال على المدعى عليه و يخرج المأمور من البين وان قال المأمور للمدعى صالحتك على ألف درهم اختلف المشايخ فيه على نحو ما قلنا هكذا فى فتاوى قاضيخان * وان قال صالحنى ينفذ الصلح على المدعى عليه الا أن البدل على المصالح وكذلك الجواب اذا قال صالح فلانا على ألف من مالى هكذا فى المحيط * وان قال صالح فلانا على ألف درهم على أنى ضامن نفذ الصلح على المدعى عليه والمدعى بالخيار ان شاء طالب المدعى عليه بالبدل بحكم العقد وان شاء طالب المصالح بحكم الكفالة هذا كله اذا كان المدعى عليه منكرا فان كان مقرا بالدين وصالح الاجنبى بغير أمره فان قال الاجنبى صالح فلانا على ألف درهم يتوقف الصلح على اجازة المدعى عليه وان قال صالحتك اختلف المشايخ على الوجه الذى ذكرنا وان قال صالحنى على ألف درهم ينفذ الصلح على الاجنبى و يلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه وان قال صالح فلانا على ألف من مالى فهو بمنزلة قوله صالحنى ينفذ الصلح عليه و يلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه وان قال صالح فلانا على أنى ضامن يتوقف ذلك على اجازة المدعى عليه هذا اذا كان المدعى عليه مقرا بالدين والاجنبى غير مأمور بالصلح فان كان مأمورا فان قال صالح فلانا نفذ الصلح على المدعى عليه ويجب المال عليه وان قال صالحنى ينفذ الصلح على المدعى عليه أيضا و يطالب المأمور بالمال ثم هو يرجع بذلك على الآمر وكذا لو قال صالح فلانا على ألف من مالى أو قال على ألف على انى ضامن ينفذ الصلح على المدعى عليه ويجب المال على الاجنبى بحكم الكفالة لا بحكم العقد حتى

لايرجع هو على الآمر قبل الاداء كذا فى فتاوى قاضيخان * وان قال صالحتك قيل يلزمه العقد كما فى قوله صالحنى وقيل لا يلزمه كما فى قوله صالح فلانا كذا فى الفصول العمادية * هذا اذا كان المدعى به دينا وان كان عينا فان كان المدعى عليه منكرا فصالح الاجنبى بأمر المدعى أو بغير أمره فالجواب فيه كالجواب فى الدين اذا صالح عليه بأمره أو بغير أمره أما اذا كان المدعى عليه مقرا فان صالح بغير امره فان قال صالح فلانا يتوقف على اجازة المدعى عليه ولا ينفذ على الاجنبى وان قال صالحتك فيه اختلاف المشايخ على نحو ماسبق وان قال صالحنى أو قال صالح فلانا على ألف من مالى أو على ألفى هذه فانه ينفذ عليه وتصير العين له ولو قال صالح فلانا على ألف على أنى ضامن يتوقف ان أجاز صار كفيلا كذا فى فتاوى قاضيخان * وان كان الصلح بأمره ففى قوله صالح فلانا نفذ على المدعى عليه وخرج المصالح عن الوسط وفى قوله صالحتك اختلف المشايخ وفى قوله صالحنى أو صالح فلانا على ألف من مالى ينفذ على المدعى عليه حتى كان هو المطالب بالبدل وان قال صالح فلانا على أنى ضامن ينفذ الصلح على المدعى عليه ويصير كان العقد جرى بين المدعى و بين المدعى عليه و يلزم الضمان بحكم الكفالة لا بحكم العقد كذا فى الفصول العمادية * ان كان المصالح صالح المدعى على دراهم ثم قال لا أؤديها ان كان أضاف العقد الى نفسه أو الى ماله أو ضمن بدل الصلح يجبر عليه وان لم يكن شئ من ذلك لا يجبر عليه كذا فى الذخيرة * رجل ادعى قبل رجل دعوى فصالحه رجل بغير أمر المدعى عليه على مائة درهم فوجد المدعى الدراهم زيوفا أو الصلح كان على عرض فوجد المدعى به عيبا فرده لم يكن على المصالح شئ وكان المدعى على دعواه كذا فى المحيط * ان صالحه على عبد بعينه فاستحق أو وجد حرا أو مدبرا أو مكاتبا عاد فى دعواه ولم يكن له على المصالح شئ ولو صالحه على دراهم مسماة وضمنها ودفعها اليه فاستحقت أو وجدها زيوفا أو ستوقة فله أن يرجع بذلك على الذى صالحه دون الذى فى يديه الدار كما لو كان هذا الصلح مع المدعى عليه كذا فى المبسوط * ولو استحق المدعى به فللمصالح أن يرجع ببدل الصلح سواء كان فضوليا أو مدعى عليه كذا فى الحاوى * اذا وقع الصلح من المدعى مع الفضولى على مال معلوم على أن تكون العين المدعى بها للفضولى لا للمدعى عليه والمدعى عليه جاحد دعوى المدعى جاز الصلح سواء أضاف الفضولى الصلح الى ماله أو لم يضف وسواء ضمن ذلك أو لم يضمن واذا جاز ذلك فللمصالح أن يطالب المدعى بتسليم المدعى به فان أمكنه التسليم بأن أقام بينة أو أقر المدعى عليه للمدعى يسلم اليه وان لم يمكنه كان للمصالح أن يفسخ الصلح و يرجع ببدل الصلح عليه فان أراد المدعى أن يخاصم مع المدعى عليه و يقيم البينة على أن المدعى به ملك المصالح المشترى منه أو أراد أن يحلفه لينكل والمدعى عليه جاحد صحت خصومته معه فان أقر المدعى عليه أنه للمدعى يأخذه من يده ويسلمه الى المتبرع وان خاصمه المتبرع فان كان المدعى عليه جاحدا صحت خصومته وان أقر للمدعى لا تسمع خصومته كذا فى الذخيرة * وان وقع الصلح من المدعى مع الفضولى على أن يكون المدعى به للمدعى عليه على أن يبرئه المدعى عن العين المدعى بها وأضاف الفضولى الصلح الى ماله أو ضمن بدل الصلح جاز وكان المدعى به للمدعى عليه سواء كان المدعى عليه جاحدا أو مقرا كذا فى المحيط * لو صالح الاجنبى المدعى عليه على أن يسلم الدار الى المدعى بكذا جاز وكذا على أن تكون الدار شراء له ولو كان مأمورا بالصلح فضمن وأدى فالصحيح أنه يرجع كذا فى التتارخانية ناقلا عن العتابية * ادعى على رجل كر حنطة قرضا فجحده وصالحه فضولى ان اشتراه منه بعشرة دراهم ونقدها اياه كان الصلح باطلا ولو لم يشتره

الاطلاق وحق الله لا يكون يمينا فى الصحيح وحرمة الله كحق الله ولو قال حقا لا يكون يمينا وقيل يكون والصحيح انه اذا أراد اسم الله تعالى فهو يمين والحق لافعل كذا يمين * قال خداى را بدرفتم ان لا افعل كذا يمين ولو قال خداى را و پيغامبر را بدرفتم لا يكون يمينا * لا اله الا الله لأفعل كذا أو سبحان الله لا يكون يمينا الا ان ينويه وكذا بسم الله وعن محمد انه يمين فيتأمل عند الفتوى * سوكند مى خورزم كه اين كنيم يا كنيم فهو تفسير * احلف وكذا سوكند بخورمى او خورم ولو قال خورم لا يكون يمينا وذكر ابن الوليد فى فتاواه سوكند خورم بخداى يمين وسوكند خورده ام اخبار فان صادقا حنث اذا فعله وان كان كاذبا لاشئ عليه * وقوله سوكندمى خورم وطلاق لا يكون تطليقا فى العرف * ولو قال سوكندمى خورم بخداى يكون يمينا بالعرف وقوله برمن سوكنداست تفسير قوله على يمين * قال لى حلف أو قال لى حلف بالطلاق ان لا افعل كذا ثم فعل طلقت وحنث وان كان كاذبا * وأدب المفتى ان لا يقول يصدق ديانة لانه تعليم بل أدبه ان يقول لا يصدق * حلف لا يحلف فقوله قمت أو قعدت بالله أو ان قمت فانت طالق يمين وقوله انت طالق ان شئت أو هويت ليس بيمين لانه تخيير وكذا ان طهرت لانه تفسير السنى وكذا انت طالق غدا أو رأس الشهر ولو علق بمجئ الغد فيمين وتطلق بلا نية المرأة فى الاصح فى قوله مرا سوكند خانه است ولو قال اشهدك اللهم أو أشهد ملائكتك ان لا افعل كذا ففعل يستغفر الله ولا تلزمه الكفارة بخلاف اشهد بالله أو اشهد مسلمانى نكردم ان فعل كذا او فعل لا يجب عليه شئ الا اذا نوى انما اداه من المفروضات لم يكن حقا كانه قال ان فعل كذا فهو كافر * هر اميدى كه بخداى داشتم نوميدم ان فعل كذا ففعل حنث لانه يمين * والرحمن لا افعل كذا ان أراد به السورة لا يكون يمينا وان أراد به صفة الله فيمين * بالله العظيم كه بزركتر ازين نام نيست أو بزركتر ازين سوكند نيست أو بزركتر اين نام است كه لا افعل كذا فيمين * وبزركتر اخ ليس بفاصل فان قال ماقصدت الحلف بل قصدت انه اعظم الايمان لا يصدق لوصله مع الفعل به * وبحقه صلى الله عليه وسلم لا يكون يمينا لكن حقه عظيم * بحرمة

لكن صالح منه على عشرة دراهم ودفعها اليه فهو جائز كذا فى المبسوط * الوكيل بالخصومة اذا صالح لا يصح بخلاف ما اذا أمر كذا فى الذخيرة فى المتفرقات * اذا وكل الرجل وكيلا بالصلح فيما ادعى فى هذه الدار أو فى هذه فأيا ما صالح الوكيل عنه فهو جائز وكذلك لو كان وكله بالصلح فى دينه على فلان أو على فلان ولو قال قد وكلته بالخصومة فيما ادعيت فى هذه الدار أو الصلح فيما صح التوكيل حتى اذا صالح قبل أن يخاصم جاز وان خاصم فيها ثم أراد أن يصالح لم يجز صلحه وكذلك لو قال وكلتك ببيع عبدى هذا أو بالصلح من دعوى قبل فلان فأيا ما صنع فهو جائز وليس له أن يحدث فى الثانى شيأ بعد الاول كذا فى المبسوط * وكله بالصلح عن الدعوى فى دار فصالح الوكيل من فى يديه الدار على مائة ولم يضفه الى موكله ولم يسمه جاز استحسانا كذا فى محيط السرخسى

(الباب الخامس عشر فى صلح الورثة والوصى فى الميراث والوصية)

اذا كانت التركة بين ورثة فأخرجوا أحدهم منها بمال أعطوه اياه والتركة عقار أو عروض صح قليلا كان ما أعطوه أو كثيرا وان كانت التركة ذهبا فأعطوه فضة أو كانت فضة فأعطوه ذهبا فهو كذلك لانه بيع الجنس بخلاف الجنس فلا يشترط التساوى و يعتبر التقابض فى المجلس فان كان الذى فى يده بقية التركة جاحدا يكتفى بذلك القبض وان كان مقرا غير مانع لنصيبه فلابد من تجديد القبض وهو أن يرجع الى موضع فيه العين و يمضى وقت يتمكن فيه من قبضه كذا فى الكافى * ولو ترك دراهم وعروضا وصولح على دراهم فان كان ما أخذه من الدراهم أكثر من نصيبه من الدراهم جاز ويجعل المثل من الدراهم بالمثل والباقى بازاء العروض ويشترط قبض البدلين فى المجلس اذا كانت الورثة مقرين بالتركة غير مانعين لنصيبه وان صار نصيبه مضمونا على الورثة بأن كانوا جاحدين للتركة أو مقرين الا أنهم كانوا مانعين نصيبه من التركة لا يحتاج الى قبض نصيبه فى المجلس وان كان ما أخذ مثل نصيبه من الدراهم لا يجوز وكذلك اذا كان أقل من نصيبه قال الحاكم أبو الفضل انما يبطل الصلح على مثل نصيبه من الدراهم وعلى أقل منه حالة التصادق أما حالة المناكرة فالصلح جائز وان لم يعلم مقدار نصيبه من الدراهم فى التركة لم يجز الصلح وان صولح على عروض أو دنانير جاز وان قل وان كانت التركة دنانير وعروضا فصولح على الدنانير فهو على التفصيل الذى قلنا فى الدراهم وان صولح على دراهم جاز على كل حال هكذا فى المحيط * وان كانت التركة ذهبا وفضة وغيرهما فصالحوه على فضة أو ذهب فلا بد أن يكون المعطى أكثر من نصيبه من هذا الجنس ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة ولو كان بدل الصلح عرضا صح مطلقا لفوات الربا ولو كان فى التركة دراهم ودنانير وبدل الصلح دراهم ودنانير أيضا صح الصلح كيفما كان ولكن يشترط التقابض كذا فى الكافى * ولو صالح عن نصيبه من العروض والعقار خاصة أو عن بعض الاعيان دون البعض جاز هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو لم يكن فى التركة دين وأعيانها غير معلومة فالصلح على المكيل والموزون قيل لا يجوز وقيل يجوز ولو كانت التركة غير المكيل والموزون لكنها أعيان غير معلومة الاصح أنه يجوز كذا فى الهداية

شهد الله وآمن الرسول ولا اله الا الله لا يكون يمينا * الله يعلم انى ما فعلت كذا وقد فعل فالعامة على انه يكفر * هو يهودى ان فعل كذا يمين فان اعتقد أنه يمين فيمين لا غير وان اعتقد أنه كفر يكون كفرا وكذا فى هو برىء من الله تعالى * دعى الى الصلح فقال صنم راسجده كنم و بادى آشتى نكنم يكفر لانه مطلق غير معلق * ان فعل كذا فاشهدوا عليه بالنصرانية يمين * اكر اين زن را بخواهم و برا مغ وجهود و ترسا خوانند و تزوجها لا شئ عليه * هو شر من المجوس أو شريك اليهود ان فعل كذا فيمين * كل شر فعله المجوس عليه ان فعل كذا لا يكون يمينا * ولو قال هرجه مسلمانى كرده است بكافران داد ان فعل كذا لا يكون يمينا * ان فعلت كذا ولا اله فى السماء فهو يمين ولا يكفر *(نوع منه)* أخذه الوالى وقال بالله فقال مثله ثم قال لتأتين يوم الجمعة فقال الرجل مثله فلم يأت لا يحنث لانه بالحكاية والسكوت صار فاصلا بين اسم الله تعالى وحلفه ومثله لا يطلق فيما اذا قالت له اترك اللعب بالشطرنج فقال نعم فقالت أنا منك طالق ان لعبت به فقال ان كنت ألعب به فقالت أى شئ هذا فقال الزوج همان كه تو مى كوئى ثم لعب لا يقع * مر على رجل فاراد ان يقوم فقال والله لا تقم فقام لا يلزم المار شئ لكن عليه تعظيم اسم الله تعالى * قال فعلت كذا امس فقال نعم فقال السائل والله لقد فعلتها فقال نعم فهو حالف وكذا فى النفى * ان كلمت فلانا فعبدك حر فقال الآخر الا باذنك ان كلمه بدون اذنه حنث *(نوع آخر)* الله ليفعلن كذا أو مع الواو فقال الآخر نعم ان أراد المبتدئ الحلف والمجيب أيضا فهما حالفان لان نعم يقتضى اعادة ما فى السؤال وان قصد المبتدئ الاستحلاف والمجيب الحلف فالحالف هو المجيب وان لم ينو كل منهما شيأ فالمجيب هو الحالف فى قوله الله والمبتدئ فى قوله والله وان قصد المبتدى * اذا الاستحلاف والمجيب ان لا يكون عليه يمين و يكون قوله نعم على معناه بلا يمين فهو كما نوى ولا يمين على واحد منهما * قال امرأتك طالق ان لم تؤدديني فقال ناعم فقال الدائن قل نعم فقال نعم لزمه اليمين ولا يجعل فاصلا * والله لا اذهب الى منزلك فقال الآخر والى منزلى أيضا فقال نعم صار حالفا بهما *(نوع)* هذا الثوب عليه حرام يحنث بلبسه * اذا أكلت الطعام فهو على حرام لا يحنث باكله وكذا لو قال لقوم ان اكلت عندكم طعاما فهو حرام لا يحنث بالاكل وفى المنتقى قال كل طعام آكله فى منزلك فهو على حرام فى القياس لا يحنث وفى الاستحسان يحنث

*اذا صولحت عن ثمنها وصداقها والورثة يقرون بنكاحها فان كان فى التركة دين على الناس فصولحت على
الكل على أن يكون نصيبها من الدين للورثة أو صولحت عن التركة ولم ينطقوا بشئ آخر كان الصلح باطلا فان
طلبوا ما يجوز هذا الصلح على أن يكون نصيبها من الدين للوارث فطريق ذلك ان تشترى المرأة عينا من أعيان
الوارث بقدر نصيبها من الدين ثم تحيل الوارث على غريم الميت بحصتها من الدين ثم يعقدون عقد الصلح
بينهم من غير أن يكون ذلك شرطا فى الصلح كذا فى الظهيرية * واذا صالحوها على أن تأخذ هى من الغريم
الدين وتترك حصتها فى سائر الاموال كان باطلا وان لم يدخلوا الدين فى الصلح صح الصلح عن باقى التركة وبقى
الدين على الغريم على فرائض الله سبحانه وتعالى بينهم هكذا فى المحيط * اذا صالحت عن ثمنها وصداقها على
دراهم معلومة ولم يكن فى التركة دين ظاهر ولا نقد حتى جاز الصلح ثم ظهر للميت دين لم تعلم به الورثة أو ظهر
فيها عين لم تعلم بها الورثة هل يكون الدين والعين داخلين فى الصلح اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون ذلك
داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة على حساب مواريثهم وقال بعضهم يكون داخلا فى الصلح
فعلى هذا القول ان ظهر للميت دين فسد الصلح ويجعل كأن هذا الدين كان ظاهرا وقت الصلح وعلى قول من
يقول لا يدخل فى الصلح يكون ذلك الدين والعين بين الورثة ولا يبطل الصلح هكذا فى فتاوى قاضيخان * ان
كان عليه دين فصولحت المرأة عن ثمنها على شئ لا يجوز هذا الصلح لان الدين فى التركة وان قل يمنع جواز
التصرف فان طلبوا الجواز فطريق ذلك أن يضمن الوارث دين الميت بشرط أن لا يرجع فى التركة أو
يضمن أجنبى بشرط براءة الميت أو يؤدوا دين الميت من مال آخر ثم يصالحوها عن ثمنها أو صداقها على نحو
ما قلنا وان لم يضمن الوارث ولكن عزلوا عينا فيها الدين الميت وفاء ثم صالحوها فى الباقى على نحو ما قلنا جاز
فان أجاز غريم الميت قسمتهم وصلحهم قبل أن يصل اليه حقه كان له أن يرجع عن ذلك كذا فى الظهيرية
*امرأة صالحت من ميراث زوجها على مال معلوم ثم ظهر على الميت دين يلزمها بحصتها من التركة ويؤخذ
من بدل الصلح كذا فى الفصول العمادية * اذا ماتت المرأة وتركت زوجها وأخاها فصالح الاخ الزوج
من ميراثها أجمع على دراهم مسماة ومتاع من متاع المرأة وسمى ذلك كله ثم اختلفا فى ذلك ان اختلفا فى
أصل الصلح أنه كان أو لم يكن يحلف منكر الصلح وان اتفقا على الصلح والمعقود عليه وادعى المصالح أنه
غصب منه ما وقع عليه الصلح بعد ما قبضه وأنكر صاحبه فالقول قول صاحبه مع يمينه ولا يتحالفان وان
اختلفا فى جنس المعقود عليه أو فى مقداره يتحالفان ويترادان وان اختلفا فى صفته ان اختلفا فى صفة
العين فالقول قول المنكر ولا يتحالفان وان كان فى الذمة يتحالفان ويترادان الصلح وان قامت لاحدهما
بينة قبلت بينته ولو أقاما البينة فالبينة بينة من يثبت الزيادة ولو قال الزوج للاخ صالحتك على هذا المتاع
الا أنك غيرته وقطعته وقال الاخ لم أفعل ذلك فالقول قول الاخ مع يمينه كذا فى المحيط * ٢ (يكى ازورثه
غائب است حاضران زن ميت را تخارج كردند) ان كان التخارج على مالهم على أن نصيبها للحاضرين جاز

ترجمه
٢ غاب أحد الورثة فتخارج الحاضرون مع امرأة الميت

والناس يريدون به ان أكله حرام * قال لقوم كلامكم على حرام أيهم كلم حنث ولو قال كلام فلان وفلان على حرام لا يحنث بكلام
أحدهما وكذا لو قال كلام أهل بغداد حرام * قالت لزوجها أنا عليك حرام أو حرمتك صار يمينا حتى لو جامعها طائعة أو مكرهة تحنث
بخلاف ما لو حلف لا يدخل هذه الدار فأدخل فيه مكرها لا يحنث ومعناه أدخل محمولا ولو أكره على الدخول فدخل مكرها حنث * هذه
الدراهم التى فى يده على حرام ان اشترى بها حنث وان وهب أو تصدق لا بحكم العرف * قال حرام است مرا بانى سخن كفتن يمين * ولو قال
الخمر على حرام ثم شرب ان أراد به التحريم تجب الكفارة كأنه حلف لا يشرب الخمر وان أراد الاخبار أو لم يرد شيأ
لا تجب الكفارة وهو المختار
للفتوى * ولو قال الخنزير
على حرام ليس بشئ الا أن
يقول ان أكلته وقيل هو
قياس الخمر * (نوع) *
حلف أن لا يفعله ثم حلف
فى ذلك المجلس أو مجلس آخر
أن لا يفعله وحنث يلزمه
كفارتان ان نوى بالثانى
يمينا مبتدأ وان نوى اليمين
الاولى لزمه كفارة واحدة
وعن الامام رحمه الله حلف
بأيمان فى مجلس أو مجالس
فلكل كفارة وان قال أردت
بالثانى الاول لم يصح فى الحلف
بالله * قال والله لا أكلمه يوما
والله لا أكلمه شهرا والله
لا أكلمه سنة ان كلمه بعد
ساعة فعليه ثلاث كفارات
وان كلمه بعد الغد فكفارتان
وان كلمه بعد شهر فواحدة
وان كلمه بعد سنة لا شئ عليه
*هو يهودى هو نصرانى يمين
ولو قال هو يهودى ان فعل
كذا هو نصرانى ان فعل
كذا فيمينان * (الثانى
فى البراءة) * قال هو برىء
من الكعبة أو القرآن
والعياذ بالله فيمين فى المختار
وكل ما كان البراءة عنه كفرا
فهو يمين * هو برىء عن ثلاثين يوما يعنى شهر رمضان ان أراد البراءة عن فرضيتها فيمين وان أراد البراءة عن أجرها أو لم ينو شيأ لا يكون يمينا
وفى الاحتياط يكون يمينا * هو برىء من الصلاة التى صلاها ان فعل كذا وحنث لا يلزمه شئ * هو برىء من القرآن الذى تعلمت يمين * برىء
مما فى هذا الكتاب ان فعل كذا ان كان فيه اسم الله تعالى فيمين * برىء من المغلطة أو مما فى المغلطة ليس بيمين الا اذا عرف أن فيها اسم الله
تعالى وعنى البراءة عنها * أنا برىء من الشفاعة لا يكون يمينا فى الاصح * أنا برىء من الله ورسوله عليه كفارة واحدة ولو قال برىء من الله
وبرىء من رسوله فكفارتان * قال برىء من الله برىء من رسوله والله ورسوله بريآن منه ان فعلت كذا يحنث * عليه أربع كفارات

ولو كان على بعض التركة على أن يبقى الكل على الشركة يكون موقوفا على اجازة الغائب وقضاء القاضي كذا في الفصول العمادية * رجل مات وترك ابنين وعليه دين وللميت أراض وله دين دراهم على رجل فصالح أحد الابنين الآخر على دراهم معلومة على أن تكون الضياع له وعلى أن الدراهم التي هي دين لابيهم على حاله بينهما وعلى أن الدين الذي على أبيهما هو ضامن لذلك وهو كذا درهما ذكر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الامالي أن الصلح جائز وان لم يسم ما على الميت من الدين بطل الصلح كذا في فتاوى قاضيخان * ادعى الدين في التركة على واحد من الورثة وأنكر الوارث فصالح على مال من التركة وضمن ٢ (كه اكر باقي ورثه روا ندارند وازتو اين مال كه من از تركه دادم بخواهند) فأنا ضامن صح هذا الضمان كذا في الفصول العمادية * رجل مات وترك ابنين فادعى رجل على أبيهما مائة درهم وأقر له أحد الابنين وقال أنا أدفع عليك حصتي من ذلك وهي خمسون على أن لا تأخذه ببقية الدين قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هذا باطل وله أن يأخذه ببقية الدين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يأخذه بشيء ويأخذ الآخر ببقية الدين فان نوى ما على الآخر أو جحده رجع على المقر ببقية الدين وكذلك ان كان الآخر غائبا فله أن يأخذ الحاضر بجميع الدين والصلح باطل كذا في محيط السرخسي * اذا كانت الدار بين ورثة وهي في أيديهم جميعا ادعى رجل فيها حقا وبعضهم غائب وبعضهم حاضر فصالح الحاضر هذا المدعي فان وقع الصلح عن جميع ما ادعاه المدعي في يد هذا المصالح وما في يد أصحابه فهذا الصلح جائز وبرئ هو وأصحابه عن دعوى المدعي ولا يرجع المصالح على أصحابه بشيء وان صالحه عما في يده لا غير صح الصلح أيضا وكان المدعي على دعواه فيما في يد أصحابه وان وقع الصلح عن اقرار بأن صدق الحاضر في جميع ما ادعى ثم صالح فان وقع الصلح عما في يده ويد أصحابه يجوز الصلح ويصير المصالح مشتريا من المدعي ما في يده ويد أصحابه بزعمهما فان أمكنه أخذ ما اشترى مما في يد أصحابه بأن صدقه أصحابه في اقراره للمدعي لا خيار للمصالح وان أنكر أصحابه حق المدعي فالمشتري بالخيار ان شاء فسخ الصلح ورجع عليه بجميع البدل وان شاء تربص الى أن يتمكن من الاخذ بنوع حجة هكذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده وذكر شمس الائمة السرخسي في هذه الصورة أن المصالح يرجع على المدعي بحصة شركائه التي لم تسلم له ولا يرجع بحصة نفسه وكذلك لو صالح الحاضر المدعي على أن يصير حقه له وان صالحه الحاضر عما في يده لا غير سلم له ما في يده لا غير ولا خيار له هكذا في المحيط * ادعى على بعض الورثة دينا على الميت فصالح هذا الوارث وبعض الورثة غائب فحضر الغائب ولم يجز الصلح فان أثبت المدعي بالبينة وأدى هذا الوارث بدل الصلح من التركة بأمر القاضي صح الصلح وان أدى من مال نفسه بأمر القاضي له أن يرجع عليهم ولو دفع من التركة من غير قضاء القاضي كان للغائب أن لا يجيز ويسترد بقدر حصته ولو دفع من مال نفسه لا يرجع على الغائب كذا في الفصول العمادية * ولو أن رجلين ادعيا دارا في يدي رجل وأرضا وقالا هي ميراث ورثناها من أبينا وجحد الرجل ثم صالح أحدهما من حصته من هذه الدعوى على مائة درهم فأراد شريكه أن يشركه في هذه المائة لم يكن له ذلك ولو كان صالح أحدهما من جميع دعواهما على مائة درهم وضمن للمدعى عليه تسليم نصيب أخيه فان صاحبه بالخيار ان شاء سلم له ذلك وأخذ نصف المائة وان شاء

ترجمة
٢ انه ان لم تجزه باقي الورثة ويطلبوا منك هذا المال الذي أعطيتك من التركة

والصحيح الاول * قال ارسيه دوشصت آية قرآن بيزارم ان فعلت كذا فيمين واحدة وكذا لو قال برئ من كل آية في المصحف يكون يمينا واحدة برئ مما في المصحف يمين * ولو قال از خداي بيزارم وازشهد الله بيزارم وازلااله الا الله بيزارم ان فعلت كذا فحنث لزمه ثلاث كفارات وان ذكر البراءة مرة واحدة فيمين واحدة وعلى هذا قال أنا برئ من الكتب الاربعة أو برئ من القرآن أو التوراة عليه كفارة واحدة ولو قال أنا برئ من القرآن برئ من التوراة فكفارتان * مسلماني نه كردم اكر اين كار بكنم فهذا ليس بشيء قال الفقيه ان أراد الكذب يكون آثما ولا كفارة عليه * قال والعياذ بالله كل ما قاله الله تعالى فهو كذب ان فعلت كذا يفتى بانه يمين وأمانة الله في الاصل يمين وعن الامام الثاني رحمه الله لا وعن الامام رحمه الله وايم الله ولعمر الله يمين مؤكدة قوله تعالى لعمرك انهم لفي سكرتهم يعمهون * قالوا للخالق أن يقسم بخلقه وليس لخلقه أن يقسم الا به لان التعظيم الخاص حقه تعالى * وفي المنتقى حرام علي قتل فلان ان قتلته فقتله ولم تكن له نية كان يمينا دلت المسئلة ان تحريم الحرام يمين * قال أنا برئ من المؤمنين يمين لانه يكون لانكار الايمان * اذا تخلل بين اسم الله تعالى وبين الشرط ما لا يكون يمينا يكون فاصلا ولا يكون يمينا * قال لها لا تخرجي من الدار الا باذني فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكره * حلفه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق غيرها فالقول له * مصحف خداي بدست وي سوخته ان فعل كذا لا يكون يمينا * بحرمة شهد الله أو لا اله الا الله لا أفعل كذا فيمين ذكر في ملتقط صدر الاسلام * كافر بروي شرف وارد ان فعل كذا لا يكون يمينا وكذا بحق الرسول بالرسول بحق القرآن بالقرآن لم * لله علي أن لا أفعل كذا ان نوى يمين * سلطان الله يمين في الاصح ان أراد به قدرة الله تعالى * قال لها انك فعلت كذا فقالت لم أفعل فقال ان كنت فعلت فانت طالق ثلاثا فقالت ان كنت فعلت فانا طالق ثلاثا ان أراد يمين البراءة لا يقع وفي العتابي ان قال على سبيل التخويف لا يقع * جماعة كان يصفع بعضهم بعضا فقال واحد منهم من صفع صاحبه بعد هذا فامرأته طالق فقال واحد هلا ثم صفع القائل صاحبه لا يقع لان

لم يسلم له ذلك فان سلم جاز الصلح فى الكل وكان بدل الصلح بينهما وان لم يسلم بطل الصلح فى نصيب الذى لم يسلم وكان المدعى على دعواه فى نصيبه وسلم للمصالح نصف المائة وهل للمدعى عليه الخيار بين أن يمضى الصلح فى نصيب المصالح وبين أن يفسخ ذكر فى الزيادات مسئلة تشبه هذه المسئلة فقال لو أن عبدا بين رجلين باع أحدهما جميع العبد من رجل وضمن للمشترى ليسلم نصيب صاحبه فلم يسلم صاحبه البيع فى نصيبه قال المشترى يتخير فى نصيب البائع على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ان شاء أجازه وان شاء فسخ وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لاخيار ولا فرق بين العبد والدار فاذا كانت مسئلة العبد على الخلاف فكذا مسئلة الدار يجب أن تكون على الخلاف هكذا فى المحيط * اذا ادعى الوارث الكبير قبل الوصى ميراثا من صامت ورقيق وأمتعة فجحده ثم صالحه عن جميع ذلك على عبد أو ثوب معلوم جاز وكذلك لو قال أفدى منك يمينى بذلك كذا فى المبسوط * اذا ادعى الوارثان قبل وصيهما عينا أو دينا فصالح الوصى أحدهما من غير اقرار فاراد الآخر أن يرجع على الوصى بحصته لم يكن له ذلك وان أراد الاخ الذى لم يصالح معه الوصى أن يشارك أخاه فيما أخذ من الوصى فان كان قائما فى يد الوصى لا يكون له أن يشارك أخاه فيما قبض من الوصى وان كان مستهلكا حتى وجب ذلك دينا على الوصى وصار مشتركا بينهما فاراد الآخر أن يشاركه كان له ذلك الا أنه ان كان بدل الصلح عرضا فان المصالح يتخير وان كان بدل الصلح دراهم وكان الدين مثلا مائة درهم وقد صالحه على خمسين درهما لا يتخير المصالح ولكن يعطيه ربع الدين وذلك خمسة وعشرون فان كانت الورثة صغارا وكبارا فصالح الوصى الكبار عن دعواهم ودعوى الصغار جميعا على دراهم مسماة وقبضها الكبار وأنفقوا على الصغار حصتهم من ذلك فانه لا يجوز على الصغار ثم قال وللصغار أن يرجعوا بحصتهم على الوصى ولم يقل يرجعون عليه بحصتهم فى دعواهم أم يرجعون بحصتهم من بدل الصلح والجواب فيه على التفصيل ان بلغوا فاجازوا هذا الصلح رجعوا على الوصى بحصتهم من بدل الصلح ان شاؤا وكان للوصى أن يرجع بذلك على الكبار ولم يكن لهم أن يرجعوا على الصغار بشئ وان أنفقوا ذلك عليهم وان ردوا الصلح رجعوا فى الدعوى وكان للوصى أن يرجع على الكبار بما دفع اليهم من حصتهم ولا يرجع الكبار على الصغار بشئ وان أنفقوا ذلك عليهم هكذا فى المحيط * رجل مات وترك ألف درهم ولرجلين لكل واحد منهما على الميت ألف درهم حضر أحدهما وصالح الوارث على خمسمائة وأخذها ثم حضر الآخر فانه يأخذ الخمسمائة الباقية التى فى يد الوارث ونصف الخمسمائة التى أخذها المصالح فيكون للثانى ثلاثة أرباع الالف وللاول الربع ولو أن الاول حين حضر قضى القاضى له بخمسمائة ثم حضر الآخر فانه لا يكون للآخر الا الخمسمائة الباقية فى يد الوارث كذا فى الذخيرة * رجل أوصى لرجل بعبد أو دار وترك ابنا وبنتا فصالحا الموصى له من العبد على مائة درهم ان كانت المائة من مال الميراث فالعبد بينهما أثلاثا وان كانت المائة مالهما غير الميراث فالعبد بينهما نصفين لانه معاوضة بينهما كذا فى محيط السرخسى * واذا أقر الوصى أن عنده للميت ألف درهم وللميت ابنان ثم صالح أحدهما من حصته على أربعمائة درهم من مال الوصى لم يجز وكذا لو كان مع الالف متاع ولو كان الوصى استهلكها جاز الصلح على أربعمائة كذا فى المبسوط * رجل مات وأوصى لرجل بثلث ماله وترك ورثة صغارا وكبارا فصالح بعض الورثة الموصى له من الوصية على دراهم معلومة على أن يسلم لهذا الوارث حق الموصى له فهذا وما لو صالح بعض الورثة البعض سواء ان لم يكن فى التركة دين ولا شئ من النقود يجوز

هلا ليس بيمين وعن الامام رحمه الله أنا عبدلهم من دون الله أو بحد الصليب ان فعلت كذا يكون يمينا وكذا لو قال ان فعلت كذا تو خداى منى * (الثالث فى النذر) * بدر فتم اين جنين نكنم يكون نذرا وان لم ينو شيأ * لله على أن أصلى فى موضع كذا جاز أن يصلى فى موضع آخر فى الظاهر وعن الثانى ان كان مكان الايجاب أفضل من مكان الاداء لا يجوز وعلى العكس يجوز * لله على صوم شهر ان قال بعينه كرجب يلزمه التتابع ولو أفطر لا يلزمه الاستقبال كما فى صوم رمضان بل يلزمه قضاء يوم ولو قال صوم شهر لم يعين ان التزم التتابع لزم وان أطلق لا يلزمه التتابع وفى الاعتكاف يلزمه التتابع عين أو أطلق * ثم فى الاعتكاف والصوم ان أفسد يوما ان كان شهرا معينا لا يلزمه الاستقبال لعدم القدرة وان غير معين يلزمه لقدرته على التتابع * حاضت فى صوم الشهرين لا يلزمها الاستقبال وعن محمد رحمه الله لو صامت شهرا ثم حاضت ثم أيست من الحيض تستقبل * التزم بالنذر بأكثر مما يملك لزمه ما يملك فى المختار لكن قال ان فعلت كذا فعليه ألف صدقة وليس له الامائة * لله على أن أهدى هذه الشاة وهى ملك الغير لا يلزمه ولو قال لاهدين هذه الشاة والمسئلة بحالها يلزمه وان نوى يمينا كان يمينا * والنذر بالمعصية كقوله لله على ان أقتل فلانا يمين يلزمه الكفارة * قال ان كلمت فلانا خداى رابر من يك ساله روزه بالهاء لا يلزمه شئ بالكلام ولو قال يك سال بلا هاء يلزم * ألزم على نفسه الحج ان فعل كذا لزمه الحج ولا يجوز به كفارة اليمين وعن القاضى المروزى أنه بالخيار ان شاء كفر وعن الامام رحمه الله أنه رجع وقال تجب الكفارة وعليه الفتوى لكثرة البلوى * ان فعلت كذا فالف درهم من مالى صدقة على المساكين لكل مسكين درهم واحد فحنث فأعطى الكل لواحد جاز * لله على ان أعتق هذه الرقبة وهو يملكها لزمه الوفاء وان لم يف يأثم ولا يجبره القاضى * ان برئت من مرضى هذا ذبحت شاة أو على شاة أذبحها فصح لا يلزمه شئ ولو قال على شاة أذبحها وأتصدق بلحمها لزمه * لله على ان أذبح جزورا وأتصدق بلحمه يذبح مكانه سبع شياه * لزمه اراقة شاتين وسطين فذبح شاة سمينة تعدل وسطين لا يجزيه لان المقصود الاراقة والتصدق باللحم والسمينة وان عادلتهما فى

اللهم لا تعادلهما فى الاراقة * ان رزقنى الله تعالى امرأة موافقة فلله على صوم كل خميس فالموافقة هى القانعة الراضية بما ينفق عليها الباذلة ما يريد منها من التمتع * ولا يجوز صرف المال المنذور الى أبيه وجده وولده ككفارة اليمين * ان فعلت كذا فعلى نذر فهو يمين عند عدم النية وان نوى بالنذر حجة أو عمرة فعليه ما نوى وان لم ينو لزمته الكفارة * علق النذر بما هو معصية كقوله ان كلمت أبى فعلى نذر فهو كما لو علقه بمباح ان أبهم وكان عليه أن يحنث نفسه ويكفر لانه اذا عرى عن النية فهو يمين وان نوى شيأ بعينه فهو على ما نوى ولا يحنث نفسه فى المباح * ان عوفيت صمت كذا لم يجب ما لم يقل لله على وفى الاستحسان يجب وان لم يكن تعليقا لا يجب قياسا واستحسانا كما اذا قال أنا أحج فلا شئ ولو قال ان فعلت كذا فانا أحج ففعل يجب عليه الحج * ان سلم ولدى أصوم ما عشت فهذا وعد * حلفت أن تصوم بكل اثنين ما لم يرجع ابنها من الحج فبلغها أن ابنها مات فى طريق الحج تبطل اليمين عندهما خلافا للثانى

* (الثالث فى يمين الطلاق) *

وفيه ثلاثة أنواع * (الاول فى الشرط وتقديمه على الجزاء والقلب) * ويستوى فى ألفاظ الشرط ان يتعلق بفعله أو فعل غيره وفى كلما يتكرر الطلاق بتكرر الشرط وأشار الامام الثانى رحمه الله انه اذا دخلت على المعين أو المخاطب تكرر كقوله كلما اشتريت هذا الثوب فهو هدى لزمه كل مرة فلو قال ثوبا لا يلزمه الا مرة وكذا كلما تزوجت هذه المرأة أو امرأة وكذا كلما تزوجت فلانة فان عادت اليه بعد الثلاث وزوج آخر لا يحنث عند الثلاثة فان أضاف الطلاق الى الملك الثانى أو الى كل ملك حنث أبدا لوجود الفعل كقوله كلما تزوجتك ودخلت الدار فانت طالق * أنت كذا اذا جاء غد يمين وان قال أنت غدا كذا ليس بيمين لانه أضافه * قال لها اذا فعلت كذا الى خمس سنين تصيرى مطلقة منى وقصد تحذيرها ففعلت قبل انقضاء هذه المدة يسئل الزوج أنه هل كان حلف بطلاقها ان أخبر بانه كان حلف على طلاقها يعمل بخبره وان أخبر أنه لم يحلف بالطلاق فالقول له مع اليمين * قال لآخر فلان فى بيتك فانكر فقال زن توسه طلاق كه فلان بخانه تو نيست فقال بخانه من نيست لا يحنث وان كان فى بيته والطلاق المضاف الى وقتين ينزل عند أولهما والمعلق بالفعلين

الصلح وان كان فيها دين على رجل لا يجوز وان كان فى التركة نقد فان كان ثلث النقد مثل بدل الصلح أو أكثر لا يجوز وان كان بدل الصلح أكثر من ثلث النقد جاز اذا قبض الموصى له بدل الصلح قبل الافتراق وان افترقا قبل القبض بطل فى النقد كذا فى فتاوى قاضيخان * لو كان الميراث بين أربعة نفر وارثان كبيران ووارثان صغيران وله وصى وموصى له فاجتمعوا واصطلحوا على أن قوموا ذلك قيمة عدل فيما بينهم ثم قسموا وللاحد الوارثين الكبيرين حلى بعينه وثياب وللوارث الكبير الآخر حلى بعينه ومتاع ورقيق وللوارثين الصغيرين وللموصى له مثل ذلك فهو جائز الا أن ما يخص الحلى من الحلى صرف وما يخص المتاع والعروض يكون مبايعة فان تفرقوا قبل القبض بطل الصلح فيما يخص الحلى ولم يبطل فيما يخص المتاع والصلح فى حصة الحلى لا يوجب فساد الصلح فى حصة المتاع كذا فى المحيط * لو صالح الورثة من الوصية قبل موت الموصى لم يجز كذا فى خزانة المفتين * الاب ان كان عبدا أو مكاتبا والصبى حر لا يجوز صلحه عليه وكذا الاب الكافر اذا كان له ابن مسلم لا يجوز صلحه عليه والكبير المعتوه والمجنون بمنزلة الصغير سواء بلغ مفيقا ثم جن أو بلغ مجنونا عندنا كذا فى المحيط * اذا كان للصبى دين على آخر فصالحه الاب على مال قليل ولا بينة له والآخر منكر للدين جاز وان كان الدين ظاهرا ببينة أو اقرار فصالحه على ما يتغابن الناس فى مثله جاز وان حط مقدار ما لا يتغابن الناس فى مثله فان كان الدين وجب بمبايعة الاب جاز على نفسه وضمن قدر الدين وان لم يكن وجوبه بمبايعة الاب لم يجز كذا فى السراجية * وصى ادعى على رجل ألفا لليتيم ولا بينة له فصالح بخمسمائة عن الالف عن انكار ثم وجد بينة عادلة فله أن يحلفها على الالف وكذا اذا وجد الصبى بينة بعد البلوغ وليس لهما أن يحلفاه هكذا فى القنية * اذا كان للصبى دار أو عبد ادعى رجل فيه دعوى فصالحه أبو الصبى على مال الصبى ان كان للمدعى بينة عادلة جاز الصلح بعد أن يكون بمثل القيمة أو بأكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه وان لم يكن للمدعى بينة أصلا أو كان له بينة غير عادلة لا يجوز الصلح وان كان شهوده مستورين قال مشايخنا لا يجوز الصلح وقال بعضهم يجوز الصلح على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى بناء على جواز الحكم بظاهر العدالة وقال بعضهم اذا كان شهود المدعى مشهورين ينبغى للاب أن يصالح المدعى على المشروط وان كان الاب صالح من مال نفسه جاز الصلح على كل حال كذا فى الذخيرة * ان كانت الورثة كلهم صغارا فصلح الوصى كصلح الاب وقعت الدعوى لهم أو عليهم كانت الدعوى فى العقار أو المنقول فأما اذا كانت الورثة كبارا كلهم وهم حضور فصالح عليهم فانه لا يجوز صلحه سواء وقع الصلح فى دعوى عليهم أو فى دعوى لهم وقعت الدعوى فى العقار أو فى المنقول كانت على ذلك بينة عادلة أو لم تكن كذا فى المحيط * وان كانوا غيبا كلهم ان وقع الصلح فى الدعوى عليهم فانه لا يجوز سواء كان للمدعى بينة أو لم تكن كانت الدعوى فى العقار أو فى المنقول وان وقع الصلح فى الدعوى لهم ان وقع الصلح فى العقار فانه لا ينفذ صلحه عليهم من غير اجازتهم على كل حال وان وقعت الدعوى فى المنقول ان كان لهم على ذلك بينة فانه يجوز صلحه عليهم اذا كان ما أخذ من بدل الصلح مثل قيمة ما ادعى لهم أو أقل بحيث يتغابن الناس فى مثله وان كان بحيث لا يتغابن الناس فى مثله فانه لا يجوز وان لم تكن لهم بينة يجوز كيفما كان كذا فى التتارخانية * وأما اذا كانت الورثة صغارا وكبارا ان كان الكبار حضورا وقد وقع الصلح فى الدعوى عليهم فانه لا يجوز فى حصة الكبار عندهم جميعا وقعت الدعوى فى العقار أو فى المنقول كانت للمدعى بينة على ذلك أو لم تكن ويجوز فى حصة الصغار اذا لم يكن عليهم ضرر فى ذلك وان وقع الصلح فى الدعوى

لهم ان وقعت الدعوى فى المنقول فانه يجوز صلحه على الصغار والكبار اذا لم يكن فى ذلك عليهم ضرر ولا يجوز اذا كان فى ذلك عليهم ضرر سواء كانت لهم بينة عادلة على ذلك أو لم تكن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز فى حصة الصغار اذا لم يكن عليهم فى ذلك ضرر وأما حصة الكبار فانه لا يجوز سواء كان عليهم فى ذلك ضرر أو لم يكن وان كان الكبار غيبا ان وقع الصلح فى الدعوى عليهم فانه يجوز بحصة الصغار اذا لم يكن عليهم فى ذلك ضرر ولا يجوز بحصة الكبار كان عليهم فى ذلك ضرر أو لم يكن سواء كان للمدعى بينة أو لم تكن وقعت الدعوى فى العقار وفى المنقول عندهم جميعا وان وقع الصلح فى الدعوى لهم ان وقعت الدعوى فى المنقول فانه يجوز صلحه على الصغار والكبار عندهم اذا لم يكن عليهم فى ذلك ضرر كانت لهم بينة أو لم تكن وان وقعت الدعوى فى العقار فانه يجوز صلحه على الصغار والكبار فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا لم يكن عليهم فى ذلك ضرر وان كان عليهم فى ذلك ضرر فانه لا يجوز سواء كان لهم بينة أو لم تكن وعلى قولهما يجوز فى حصة الصغار اذا لم يكن عليهم فى ذلك ضرر ولا يجوز فى حصة الكبار كان عليهم فى ذلك ضرر أو لم يكن والجد حال عدم الاب ووصيه بمنزلة الاب كذا فى المحيط * وكذلك وصى الجد ولا يجوز صلح الام والاخ على الصبى ولا عنه هكذا فى المبسوط * صلح وصى الام ووصى العم ووصى الاخ مثل صلح وصى الاب فى تركة العم والام والاخ ان وقعت الدعوى للصغير ما خلا العقار فأما ما كان موروثا للصغير من جهة غير هؤلاء فلا يجوز صلح وصيهم هكذا فى الذخيرة * اذا ادعى رجل على الميت دينا فصالحه الوصى من مال اليتيم على شئ فانه لا يجوز اذا لم تكن للمدعى بينة وكذلك ان قضاه بغير صلح عن مال الميت لم يجز وكانت الورثة بالخيار ان شاؤا ضمنوا الوصى وان شاؤا ضمنوا المقتضى فان ضمنوا المقتضى لا يرجع بما ضمن على أحد وان ضمنوا الوصى فالوصى يرجع على المقتضى سواء كان ما قبض المقتضى قائما فى يده أو هالكا كذا فى المحيط * لو صالح الوصى عن حق يدعى انسان على الميت أو على الصغير ان كان للمدعى بينة على دعواه أو علم القاضى بذلك أو كان قضى بذلك جاز الصلح وان لم يكن كذلك لا يجوز كذا فى الفصول العمادية * لو صالح الاب والوصى عن دم عمد وجب للصبى على مال جاز الا اذا كان على أقل من الدية كذا فى التهذيب * اذا أوصى الرجل بخدمة عبده سنة لرجل وهو يخرج من ثلثه فصالحه الوارث من الخدمة على دراهم أو على سكنى بيت أو على خدمة خادم آخر أو على ركوب دابة أو على لبس ثوب شهرا فهو جائز استحسانا وكذلك لو فعل ذلك وصى الوارث الصغير فان مات العبد الموصى بخدمته بعد ما قبض الموصى له ما صالحوه عليه فهو جائز وان صالحوه على ثوب فوجد به عيبا كان له أن يرده ويرجع فى الخدمة وليس له بيع الثوب قبل أن يقبضه ولو صالحه على دراهم كان له أن يشترى بها ثوبا قبل أن يقبضها ولو أن الوارث اشترى منه الخدمة ببعض ما ذكرنا لم يجز ولو قال أعطيك هذه الدراهم مكان خدمتك أو عوضا عن خدمتك أو بدلا من خدمتك أو مقاصة بخدمتك أو على أن تترك خدمتك كان جائزا ولو قال أهب لك هذه الدراهم على أن تهب لى خدمتك كان جائزا اذا قبض الدراهم ولو كان الوارث اثنين فصالحه أحدهما على عشرة دراهم على أن جعل له خدمة هذا الخادم خاصة دون شريكه لم يجز وانما جاز استحسانا اذا كان لجميع الورثة ولو باع الورثة العبد فأجاز صاحب الخدمة البيع بطلت خدمته ولم يكن له فى الثمن حق وكذلك لو دفع بجناية برضا صاحب الخدمة جاز ولو قتل العبد خطأ وأخذوا قيمته كان عليهم أن يشتروا بها عبدا فيخدم صاحب الخدمة ولو صالحوه على دراهم مسماة أو طعام

عند آخرهما والمضاف الى أحد الوقتين كقوله غدا أو بعد غد طلقت بعد غد ولو علق باحد الفعلين ينزل عند أولهما والمعلق بفعل ووقت يقع بايهما سبق وفى الزيادات ان وجد الفعل أولا يقع ولا ينتظر وجود الوقت وان وجد الوقت أولا لا يقع ما لم يوجد الفعل وعن الامام الثانى رحمه الله اذا وجد الفعل أولا لا يقع حتى يوجد الوقت أيضا * قال لآخر كلما قعدت عندك فامرأته طالق فقعد عنده ساعة طلقت ثلاثا لان الدوام على كلما يستدام بمنزلة الانشاء * قال لها ان دخلت الدار صرت مطلقة (٢٧٣) فدخلت ثم قال اردت تخويفها لا يصدق * انت طالق كه اين كار كرده ام يانه كرده ام فهذا تعليق مطلقا قال الفقيه رحمه الله انه تعليق ما لم يرد الايقاع قال الصدر رحمه الله وبه نأخذ يؤيده ما ذكر فى المحيط انت طالق لدخلت الدار فان لم تكن دخلت تطلق وان كانت دخلت لا تطلق فقد جعل لدخلت شرطا لان لفظ كه ترجمة لدخلت اكر فارسية ان ولا يحنث الامرة دهمى أى متى وهميشه بمنزلة حيثما ولا يحنث فيهما الامرة وهركاه وهر زمان المختار الحنث مرة وهر بار بكل مرة * قال لها بخانة فلان اندر آئى ترا طلاق طلقت الساعة كانت طالق دخلت الدار * قال لغيره ان لم افعل كذا غدا بدانك آنك مرا بخانه است بطلاق است ولم يفعل غدا طلقت ولا فرق بين قوله ترا بك طلاق است وبين قوله فهى طالق * قال لها هزار طلاق اكر فلان كاركنى ونوى التعليق لا يتعلق بذلك الفعل ولو قال اكر فلان كاركنى هزار طلاق تعلق وبعض المتأخرين قالوا تعلق فيهما جميعا لان عند تقديم الشرط طريق الصحة ادراج الخطاب وذا حاصل عند تأخر الشرط * اكر فلان كاركنى تو بيك طلاق فوجد الشرط طلقت من غير نية الزوج * قال لاجنبية ان طلقتك فعبدى حر صح وصار كانه قال ان تزوجتك وطلقتك ولو قال ان طلقتك فانت طالق ثلاثا لم يصح اليمين * (الثانى فيمن حلف لا يطلق) * قال ان سألتنى الطلاق الليلة ولم اطلقك فانت طالق ثلاثا وقال ان لم أسألك الطلاق الليلة فجميع مالى صدقة فسألت الطلاق ليلا فقال انت طالق ان شئت فقالت لا أشاء ومضت الليلة لا يقع الطلاق ولا حنث عليهما ولو قال لها ان

دخلت الدار فانت طالق فضت الليلة طلقت ثلاثا لان انت طالق ان شئت لم يكن عدة تعليقا لانه يقتصر على المجلس وان دخلت تعليق فلم يحصل الاتيان بشرط البر* أنت طالق ان شاء الله حنث عند الامام الثاني وعليه الفتوى أراد ان يحلف بالثلاث ولا يطلق امرأته يطلقها بائنا ثم يحلف ويقول كل امرأة له طالق ثلاثا ان فعلت كذا ولا ينوي امرأته فان أشاروا اليها فقال والتحلف بطلاق هذه يقول أحلف بطلاق كل امرأة فضلا عن الحلف بطلاق هذه ثم يقول كل امرأة له طالق ولا ينويها* قال لها ان

طلقتك فكل امرأة أضع رأسي مع رأسها على المرفقة فهي طالق أو كل جارية أطؤها فهي حرام لا تصح اليمين لعدم الاضافة الى الملك أو سببه* قال لها اكر من سخن طلاق تو بزبان رانم فانت طالق ثلاثا ثم قال اكر فلان كاركنم توازمن بطلاق طلقت ثلاثا *وعن الامام الثاني رحمه الله قال لها ان قلت انت طالق فانت طالق ثم قال قد طلقتك طلقت أخرى وان قال أردت ان يكون الطلاق معلقا بقوله انت طالق صدق ديانة لا قضاء* (الثالث في المتفرقات)* قال ان كان فلان فقيها فامرأته كذا وفلان فقيه عند الناس ان نوى ما يعده الناس فقيها أولم ينو شيأ يقع وان أراد حقيقة الفقه فكذلك في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لا يقع لانه ليس بفقيه حقيقة لما روى عن الحسن البصري رضي الله عنه انه سماه انسان فقيها فقال له أرأيت فقيها قط انما الفقيه الزاهد في الدنيا الراغب في العقبى البصير بعيوب نفسه* ان بلغ ولدي الختان ولم أختنه

أجزت ذلك بطريق اسقاط الحق بعوض ولو قطعت احدى يدي العبد فأخذوا ارشها فهو مع العبد يثبت فيه حق الموصى له بالخدمة اعتبارا البدل الطرف ببدل النفس فان اصطلحوا منها على عشرة دراهم على أن يسلم لهم بعينها والعبد أجزت ذلك بطريق اسقاط الحق بعوض كذا في المبسوط * اذا أوصى لرجل بسكنى داره ومات الموصى فصالح الوارث الموصى له على دراهم مسماة جاز وكذا لو صالحه على سكنى دار أخرى أو على خدمة عبده سنين معلومة ولو صالحه على سكنى دار أخرى أو على خدمة عبده مدة حياته لا يجوز ثم في الفصل الاول اذا مات العبد المصالح عليه قبل المدة أو انهدمت الدار المصالح عليها قبل مضي المدة ينتقض الصلح ويعود حق الموصى له في سكنى الدار التي أوصى له بسكناها وكذلك الجواب فيما اذا أوصى بخدمة عبده لرجل وصالحه الوارث على خدمة عبد آخر سنين معلومة أو صالحه على سكنى دار سنين معلومة ثم مات العبد المصالح عليه قبل مضي المدة ثم في مسئلة الوصية بسكنى الدار اذا عاد حق الموصى له في سكنى الدار ذكر أنه ان كانت وصيته بالسكنى الى أن يموت فله أن يسكنها حتى يموت قالوا وهذا الجواب محمول على ما اذا مات العبد المصالح عليه أو انهدمت الدار المصالح عليها قبل استيفاء شيء من الخدمة أو المنفعة فأما اذا مات العبد المصالح عليه بعد استيفاء شيء من خدمته فانما يعود حق الموصى له في السكنى بحساب ما بقي وبيان ذلك أنه اذا صالحه عن خدمة عبده سنة فاستخدمه الموصى له ستة أشهر ثم مات العبد فانما يعود حق الموصى له بالسكنى في سكنى نصف العمر فيسكن الموصى له يوما والورثة يوما وان كانت وصية الموصى له بالسكنى سنة ومات العبد المصالح عليه بعد ستة أشهر فان الموصى له بالسكنى يسكن الدار الموصى بها نصف السنة هكذا في المحيط *لو أوصى له بما في ضروع غنمه فصالحته الورثة على لبن أقل منه أو أكثر لم يجز وان صالحوه على دراهم جاز وكذا الصوف على هذا كذا في الحاوي * اذا أوصى الرجل بغلة عبده لرجل ومات الموصى ثم ان الوارث صالح الموصى له على دراهم مسماة يجوز وان كانت غلته أكثر من ذلك ولو أوصى له بغلة العبد أبدا فصالحته الورثة على مثل غلة شهر واحد وسمى ذلك يجوز وان لم يسم ذلك فلا يجوز ولو صالحه أحد الورثة على أن تكون الغلة له خاصة لا يجوز كذا في المحيط *ولو استأجر أحد الورثة منه العبد مدة معلومة جاز كما لو استأجر غير الوارث بخلاف الموصى له بالخدمة والسكنى هكذا في المبسوط *واذا أوصى له بغلة نخله أبدا ثم ان الموصى له صالح مع الوارث على دراهم مسماة وكان ذلك قبل خروج الثمر فهو جائز وان كان قد خرج ثمرة عام فصالحه بعد ما خرجت وبلغت من الغلة الخارجة ومن كل غلة تخرج في المستقبل من هذه النخلة أبدا فهو جائز واذا جاز هذا الصلح كيف ينقسم البدل على الموجود وعلى ما يحدث لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المتأخرون فيه كان الفقيه أبو بكر محمد بن ابراهيم الميداني يقول ينقسم بدل الصلح على الثمرة الموجودة للحال وعلى ما يخرج في المستقبل نصفين نصفه بازاء الثمرة الموجودة للحال ونصفه بازاء ما يخرج في المستقبل وكان الفقيه أبو جعفر الهندواني يقول ينقسم بدل الصلح على الثمرة الموجودة للحال وعلى ما يخرج في المستقبل على قدر قيمتهما فان كانت قيمة الموجودة والتي تخرج على السواء ينقسم البدل عليهما نصفين وان كانت اثلاثا ينقسم عليهما أثلاثا وفائدة هذا الاختلاف انما تظهر فيما اذا صالحه على عبد مثلا ثم استحق نصف العبد من يد الموصى له فعلى قول الفقيه أبي بكر محمد بن ابراهيم يرجع الموصى له بنصف الثمرة الموجودة وبنصف ما يخرج في المستقبل وعلى قول الفقيه أبي جعفر ان كانت قيمتها على السواء

فكذا فوقته عشر سنين وان نوى أول الوقت لا يحنث ما لم يبلغ سبع سنين وان نوى آخر الوقت المختار اثنا عشر سنة *ان كنت أخاف من السلطان فامرأته كذا ان لم يكن به ساعة اليمين خوف منه ولا بسبيل من ان يخاف منه لجناية جناها لم يحنث *اتهم رجل بامرأة وقيل قال فلان كان يسمر معها فحلف على انه ما اسمر معها وقد كان اسمر معها في أمر آخر يرجى ان لا يحنث * قال لها ان لم أعامل معك على الخدمة كما كنت أعامل فانت طالق ان كان له مقدمة يعتد بها والا يرجع الى نيته فان أراد كنت أتجاوز عنها والآن لا أعفو

السواء فكذلك الجواب وان كانت قيمتها أثلاثا يرجع بحساب ذلك وجه ما ذكر الفقيه أبو بكر محمد بن
ابراهيم أن قيمته ما يخرج في المستقبل مما لا يمكن معرفته في الحال لانه قد يخرج في المستقبل منها شئ وقد
لا يخرج وقد يزيد الخارج في المستقبل على الموجود في الحال وقد ينتقص عنه فجعلناه مثل الموجود في
الحال لانه هو البدل وجه ما ذهب اليه الفقيه أبو جعفر أن قيمة ما يخرج في المستقبل مما يمكن معرفتها في
الحال بان ينظر الى أن هذه النخلة ولها غلة أبدا بكم تشترى ولا غلة لها أبدا بكم تشترى فان كانت تشترى ولها
غلة بألف وخمسمائة وتشترى ولا غلة لها بألف علم أن قيمة الغلة التي تخرج خمسمائة ثم ينظر الى قيمة الغلة
الموجودة فان كانت خمسمائة علم ان قيمتها على السواء وان كانت القيمة الموجودة مائتين وخمسين علم أن
قيمتها أثلاثا فيرجع بحساب ذلك هكذا في المحيط * قال الفقيه أبو جعفر وهكذا الجواب متى وقع الصلح
عن مسيل الماء أو عن موضع الجذوع ينظر الى الدار بكم تشترى وليس لها مسيل وبكم تشترى ولها مسيل
فالفضل بينهما يكون قيمة المسيل هكذا في محيط السرخسي * ولو كانت الوصية بغلة نخلة بعينها أبدا فصالحه
الورثة بعد ما خرج ثمرتها او بلغت منها ومن كل غلة تخرج أبدا على حنطة وقبضها جاز ولو صالحه على حنطة
نسيئة لم يجز ولو صالحه على شئ من الموزون نسيئة جاز ولو صالحوه على تمر لم يجز حتى يعلم أن التمر أكثر مما في
رؤس النخيل وان صالحوه عن غلة هذا النخيل على غلة نخيل آخر أبدا أو سنين معلومة لم يجز كذا في المبسوط
* رجل أوصى بغلة نخله لرجل ثلاث سنين والنخل يخرج من ثلثه وليس فيها ثمر فصالح صاحب الوصية
الورثة من وصيته على دراهم مسماة وقبضها منهم على أن يسلم لهم وصيته من هذه الغلة وأبرأهم منها
ولم يخرج النخل شيأ تلك السنين الثلاث أو أخرجت من الغلة أكثر مما أعطوه فالصلح باطل قياسا ولكني
أستحسن أن أجيز الصلح كذا في الفصول العمادية * اذا أوصى الرجل لغيره بما في بطن أمته وهي حامل
ومات الموصى فصالح الوارث الموصى له على دراهم مسماة ودفعها اليه فهو جائز بطريق اسقاط حق الموصى
له لا بطريق التمليك ولو صالح أحد الورثة على أن يكون له خاصة لم يجز بخلاف ما اذا صالح على أن يكون ذلك
لجميع الورثة أو صالح مطلقا ولو صالح عن الورثة غيرهم بامرهم أو بغير أمرهم يجوز كذا في المحيط * لو أوصى
لرجل بما في بطن أمته فصالحه الورثة على ما في بطن جارية أخرى لم يجز كذا في المبسوط * لو أوصى له بما في
بطن أمته فوقع الصلح على دراهم مسماة ثم ولدت الجارية غلاما ميتا فالصلح باطل ولو ضرب انسان بطنها
فألقت جنينا ميتا كان الارش للورثة والصلح جائز كذا في الحاوي * ولو مضت سنتان قبل أن تلد شيأ كان
الصلح باطلا كذا في المبسوط * اذا أوصى رجل لما في بطن فلانة بألف درهم فصالح أبو الحبل من الوصية على
صلح لا يجوز وكذلك لو صالحت أم الحبل عن الوصية على صلح لا يجوز كذا في المحيط * لو أوصى لصبي بما
في بطن أمته أو لمعتوه فصالح أبوه أو وصيه الورثة على دراهم جاز وكذلك لو كانت الوصية لمكاتب فصالح وان
أوصى بشئ لما في بطن فلانة وكان الحبل عبدا فصالح مولاه عنه لا يجوز فان صالح مولى الحبل بعد موت
المريض على صلح ثم أعتق المولى الامة الحامل وأعتق ما في بطنها ثم ولدت غلاما فالغلام حر ولا وصية له
والوصية لمولاه ولا يجوز الصلح أيضا وكذلك لو باع الامة وكذلك لو دبر ما في بطنها ولو كان الموصى حيا يوم أعتق
المولى الامة والولد أو أعتق الامة دون الولد ثم مات الموصى كانت الوصية للغلام دون المولى هكذا في المبسوط
والله أعلم

عنها فان عفا عنها طلقت * اكر مرا ماش ماتو بزدف كذا فالمراد به في العرف الموافقة وبالكلام المجرد لا يحنث * حلف لا يجد امرأته بكرا فالقول
فيه له ولا يحنث ولا يمكن لها اقامة البينة على ذلك الا اذا أقر أو نكل عن الحلف عند الحاكم ولا يجري اللعان في هذا * حلف أن لا نار في بيته
وفيه شمع ان حلف حين طلب منه نار للايقاد يحنث وان طلبوا منه لاجل الخبز أو نحوه أو لم يكن ثمة سبب لا يحنث * أراد أن يتزوج على امرأته
فأبى أهلها المكان الاولى فادخلها في القبر أو أجلسها في المقبرة ثم قال كل امرأة له
سوى التي في المقبرة طالق
وظنوا انه يقول المرأة التي
في الآخرة لا التي من الاحياء
لا يحنث * وكذا الحيلة في
المرأة التي تتهم زوجها
بوطء اجارية وتحلفه
باعتاقها ان كانت له تحتال
به * ان فعلت كذا فامرأته
طالق وليس له امرأة فتزوج
ثم فعل لا تطلق * رجل له
امرأة ببلخ فذهبت الى ترمذ
بلا علمه فقيل له ألك بترمذ
زوجة فقال ان كانت لي ثمة
امرأة فهي طالق أو قيل
له هذه المتلفعة زوجتك ثم
قيل له احلف بالطلاق انه
ليس لك زوجة سوى هذه
المتلفعة فحلف وعلم ان
المتلفعة أجنبية تطلق امرأته
قضاء لا ديانة وهو طلاق
الهازل وقال الامام الثاني
لا تطلق * حلف ان فلانا ثقيل
وهو غير ثقيل عند الناس
وعنده ثقيل لا يحنث الا اذا
نوى ما عند الناس * ان لم يكن
هو خيرا من فلان والذي زعم
انه كذا حريص شرير
وفلان صالح من أهل
الصلاح فيما ظهر عند الناس
طلقت امرأته قضاء وفيما
بينه وبين ربه يسعه * ان
فعلت كذا فامرأته طالق
وله امرأتان أو أكثر طلقت
واحدة واليه البيان وان طلق احداهما بائنا أو رجعيا ومضت عدتها ثم وجد الشرط تعين الاخرى للطلاق وان كان لم تنقض العدة فالبيان
اليه * قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلانا لا بد من اعتبار الملك عند الشرط الاول فان طلقها بعد الدخول بها ثم دخلت الدار وهي
في العدة وكلمت وهي في العدة أيضا طلقت * ان دخلت الدار فانت طالق طالق طالق وهي غير ملموسة فالاول معلق بالشرط والثاني ينزل في
الحال ويلغو الثالث وان تزوجها ودخل الدار نزل المعلق ولو دخل بعد البينونة قبل التزوج انحل اليمين لا الى جزاء ولو موطوأة تعلق الاول

ونزل الثانى والثالث فى الحال *(الرابع فى النكاح)* وفيه ثلاثة أنواع *(الاول فى ألفاظه)* فى النكاح قوله فلانة را بخواهم سه طلاق بمنزلة قوله ان تزوجتها او ان قال أردت الخطبة لا يصدق فى ديارنا و يصدق ديانة ولو قال اگر فلانة خواهند كه كنم فعلى الخطبة *اگر زن كنم بمنزلة ان تزوجت وفى قوله اگر زن آرم اختلفوا فيه والفتوى على انه يحمل على الزفاف *قال اگر دختر فلان رابمن دهند دويرا طلاق فتزوجها لا تطلق ولو قال اگر ويرا بزنى بمن دهند أو قال داده شود اختلفوا فيه والصحيح انها لا تطلق أيضا * قال لابويه ان زوجتمانى امرأة فهى

طالق فزوجاله امرأة بلا آمره لا يقع لان الطلاق لم يضف الى الملك لان عقد الابوين له بلا أمره لا يصح فاندفع ان تزوجت لان تزويجه صحيح فاقتضى التعليق الملك *لا يتزوج فلانة ولها زوج فهذا على النكاح الصحيح ولو زاد اليوم فهذا على الفاسد واختلفوا فى ان النكاح الفاسد منعقد لا على وصف الكمال أو غير منعقد أصلا قيل ينعقد مقتضى الاقدام على الوطء ضرورة ان لا يضيع ماء الزوج فاذا جاءت بالولد يثبت النسب فلا يظهر فى حق الحنث لعدم الضرورة فلو حلف على الماضى انه لم يتزوج فهذا على الجائز والفاسد بخلاف المستقبل والصلاة والصوم نظير النكاح و يحنث بالفاسد فى الشراء والبيع *ولو أشهد شاهدين فيما اذا حلف على أن يتزوجها سرا لا يحنث وان أشهد ثلاثا يحنث* كل سر جاوز الاثنين شاع *قال أية امرأة أتزوجها فهى طالق فهذه على الواحدة الا ان ينوى جميع النساء *ولو قال هر كدام زنى كه بزنى كنم يقع على امرأة واحدة فى المختار *أية امرأة زوجت نفسها منى فهى كذا يتناول جميع النساء ولو قال هر زنى بزنى كنم يقع على كل امرأة مرة واحدة الا أن ينوى التكرار *ولو قال هر چه كاه بزنى كنم فعلى واحدة هذا ثم يحل *اگر مرا اين جهان زنى بود فكذا فتزوج طلقت ولو أخرى لا وكذا اگر من جز از تو زن كنم أو قال جز از تو مرا زن باشد لا يقع الا على التى تزوجها أولا لان زن لا يتناول الا الواحدة *قال از اين روز تا هزار سال هر زنى كه ويراست طالق ولم تكن له امرأة فتزوج لا يقع *قال ان تزوجت فلانة أبدا فهى طالق فتزوجها مرة فطلقت ثم اذا تزوجها أخرى لا يقع لان التأبيد ينفى التوقيت لا التوحيد فيتأبد عدم التزوج ولا يتكرر *ان تزوجت فلانة فهى طالق ان تزوجت فلانة فتزوج لا يقع فان طلقها ثم تزوجها وقع *قال اگر من بنكاح دختر خويشتن بنشينم فكذا فقام

(الباب السادس عشر فى صلح المكاتب والعبد التاجر)

لو كانت المكاتبة ألف درهم فادعى المكاتب أنه قد أداها وجحد المولى ذلك فصالحه على أن يؤدى خمسمائة و يبرئه عن الفضل كان جائزا كذا فى المحيط *ان صالح المولى مكاتبه على أن يعجل بعض المكاتبة قبل حلولها وحط عنه ما بقى فهو جائز ولو كانت المكاتبة ألف درهم فصالحه بزيادة على ان أخره سنة بعد الحلول فهو جائز كذا فى المبسوط *ولو صالحه بعد ما حلت المكاتبة على أن أخر بعضها او عجل له بعضها كان جائزا ولو صالحه من المكاتبة وهى دراهم على دنانير عجلها له كان جائزا ولو صالحه على دنانير الى أجل لم يجز كذا فى المحيط *ولو اصطلحا على أن أبطل الدراهم وجعل الكتابة كذا وكذا دينارا فهو جائز وكذلك لو جعلاها على وصيف مؤجل كذا فى المبسوط * كاتب على وصيف الى أجل ثم صالحه على ألف الى سنة جاز كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعى المكاتب على رجل دينا فجحده الرجل فصالحه المكاتب على أن حط عنه البعض وأخذ البعض فان كان للمكاتب على ذلك بينة فان الحط لا يجوز و يأخذ منه الباقى واذا لم يكن على ذلك بينة جاز هذا اذا حط المكاتب فأما اذا أخر فقد قال يجوز تأخيره اذا كان الدين من غير قرض هكذا فى المحيط *لو ادعى رجل على المكاتب دينا فجحده المكاتب ثم صالحه على أن أدى اليه بعضه وحط بعضه جاز وابن المكاتب مثل أبيه وصلح المكاتب فى وديعة تدعى قبله فجحدها مثل صلح الحر كذا فى المبسوط *لو صالحه بعد ما رد فى الرق فان لم يكن فى يده شىء من اكتسابه لا يجوز فى حق المولى و يجوز فى حق العبد حتى يؤخذ بعد العتق الا أن تقوم عليه بينة بذلك قبل العجز فيجوز صلحه وان كان فى يده شىء من اكتسابه جاز صلحه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما هكذا فى محيط السرخسى *ان ادعى مولى المكاتب عليه دينا فصالحه المكاتب على أن حط عنه بعضا وأخذ بعضا فهو جائز وان ادعى المكاتب على مولاه مالا وجحده المولى فصالحه على أن حط عنه بعضه وأخذ بعضه ان كانت له بينة على ذلك لم يجز وان لم تكن له بينة جاز صلحه هكذا فى المحيط *والعبد التاجر كالمكاتب فى الحط والتأخير والصلح كذا فى محيط السرخسى *اذا صالح العبد التاجر من دين له على بعضه جاز ان لم تكن له بينة وان كان له بينة لم يجز كذا فى الحاوى *لو ادعى رجل على العبد التاجر دينا فصالحه العبد عن جحود أو عن اقرار على ان حط عنه الثلث وأخر الثلث وأدى العبد الثلث فهو جائز ولو جحد المولى عليه ثم ادعى رجل عليه دعوى ولم تكن للمدعى بينة فصالح العبد معه فان لم يكن فى يده مال من كسب التجارة لا يجوز الصلح فى الحال فى حق المولى أما فى حق العبد فهو جائز حتى يتبع به بعد العتق وان كان فى يده مال من كسب التجارة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى جاز الصلح وعندهما لا يجوز هكذا فى المحيط * لو أن عبدا محجورا عليه ادعى رجل عليه دينا فصالحه منه على ان حط بعضه وأجله فى البعض لم يجز ولو استهلك الحر متاعا فى يدى عبد محجور عليه لمولاه فصالحه العبد من ذلك على دراهم مسماة دون قيمة المتاع لم يجز ولو صالحه على طعام لم يجز وكذلك لو غصب دراهم فصالحه منها على دنانير كذا فى المبسوط * لو أن عبدا محجورا عليه ادعى على عبد تاجر دينا وصالحه على بعض ما ادعاه فان كان للمدعى على ذلك بينة لا يجوز الصلح وان لم تكن له بينة جاز ولو كان المدعى عبدا تاجرا والمدعى عليه عبدا محجورا لا يجوز

هـذا الصلح سواء كان للمدعى بينة أو لم تكن ان لم تكن له بينة لا يجوز الصلح لحق مولى المدعى عليه لانه التزم مالا بقوته وهو محجور عليه ولكنه يتبع به بعد العتق وان كان للمدعى بينة لا يجوز الصلح لحق مولى المدعى كذا فى المحيط والله أعلم

(الباب السابع عشر فى صلح أهل الذمة والحربى)

كل صلح جاز بين المسلمين جاز فيما بين أهل الذمة وما لا يجوز بين المسلمين لا يجوز بين أهل الذمة ما خلا خصلة واحدة وهو الصلح عن الخمر والخنزير فانه يجوز الصلح عليهما فيما بينهم كذا فى المحيط * لو اشترى ذمى من ذمى عشرة دراهم بدرهم وتقابضا ثم اصطلحا على أن يرد عليه من العشرة خمسة فان كانت العشرة قائمة بعينها لم يجز لمعنى الربا وان كانت مستهلكة جاز الصلح بطريق الاسقاط واذا غصب نصرانى من نصرانى خنزيرا ثم صالحه على شئ من المكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير فان كان الخنزير قائما بعينه فالصلح جائز سواء كان المصالح عليه معينا أو موصوفا فى الذمة حالا أو الى أجل وان كان الخنزير مستهلكا لم يجز الصلح اذا صالح على مكيل أو موزون بغير عينه وان كان بعينه أو بغير عينه حالا وقبضه فى المجلس فهذا يجوز وان صالحه على دراهم أو دنانير الى أجل فهو جائز ولو كان الخنزير قائما بعينه فصالحه على خنزير الى أجل لم يجز وان كانا قائمين بأعيانهما جاز كذا فى المبسوط * لو أن حربيا غصب من حربى مالا واستهلكه أو لم يستهلكه ثم صالحه لم يجز عندهما خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى وكذلك المسلم التاجر أو الذى أسلم هناك لو أتلف مال حربى أو غصب منه مالا ثم اصطلحا والمغصوب قائم أو مستهلك لا يجوز عندهما خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى هكذا فى محيط السرخسى * وكذلك لو غصب حربى من مسلم هناك لم يجز الصلح كذا فى التتارخانية ناقلا عن العتابية * ولو غصب رجل من تجار المسلمين من أهل الحرب فى دار الحرب شيأ فاصطلحا من ذلك على صلح لم يجز فى قولهم جميعا ولو أدان أحدهما صاحبه دينا ثم صالحه على أن حط عنه بعضه وأخر بعضه ثم أسلم الحربى فهو جائز كذا فى المبسوط * اذا أسلم الحربيان فى دار الحرب ثم غصب أحدهما من صاحبه شيأ أو جرحه جراحة ثم صالحه من ذلك على صلح لم ينبغ أن يجوز الصلح فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى الحاوى * اذا أدان مسلم الحربى فى دار الحرب دينا ثم صالحه على أن حط بعضه وأخر بعضه فحل ما أخر عنه وخرج الحربى مستأمنا الى دار الاسلام فأراد المسلم أن يأخذه بالدين ويرجع فيما حط عنه لم يؤاخذه بما عليه الا أن يعطيه اياه ولم يرجع فيما حط عنه وكذلك لو كان الحربى هو الطالب للمسلم وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو كانت هذه المعاملة بين حربيين ثم خرجا بأمان لم يقض القاضى لواحد منهما على صاحبه بشئ وأما اذا أسلما أو صارا ذمة فيقضى القاضى بذلك بنفذ الحط والتأخير الذى كان بينهما بطريق الصلح ويجبر المطلوب على أداء ما بقى عليه بعد حلول الاجل واذا دخل الحربى دار الاسلام بأمان وأدان أو استدان أو غصب أو غصب منه ثم صالح على حط أو تأخير فهو جائز سواء كانت هذه المعاملة مع مسلم أو مستأمن من داره أو من دار أخرى وكذلك لو لحقا بدارهما ثم عادا مستأمنين فذلك الصلح نافذ عليهما هكذا فى المبسوط والله أعلم

(الباب الثامن عشر فى بينة يقيمها المدعى أو المدعى عليه أو المصالح عليه بان كان عبدا بعد الصلح يريدون ابطاله)

فى عقدها ان أراد حقيقة القعود لا يحنث وان أراد القيام بالتزويج كما يقال قام فلان بالامر حنث * حلف لا يتزوج وكان تزوجها وطلقها رجعيا وراجع لا يقع * قال لاجنبية مادمت فى نكاحى فكل امرأة أتزوجها فهى طالق ثم تزوجها وتزوج عليها امرأة لا يقع * ولو قال ان تزوجتك مادمت فى نكاحى فكل امرأة أتزوجها عليها والمسئلة بحالها يقع لصحة التعليق هنا لا فى الاول ففرض المسئلة فى الاجنبية وكلمة مادام ومازال وما كان غاية ينتهى اليمين بها فاذا حلف لا يفعل كذا مادام ببخارى تنتهى اليمين بالخروج فلو فعل بعد العود لا يحنث والفقيه رحمه الله قيد الخروج بأهله ومتاعه كما فى قوله والله لا أكلمك مادمت فى هذه الدار ولم يشترطه الامام الفضلى * قال لاجنبية اكر جزا زتو زن كنم أو قال اكر جز تو مرا زن باشد فهى طالق فتزوج امرأة ثم تزوج امرأة أخرى طلقت الاولى * المرأة التى يتزوجها طالق يقع بالتزوج بلا دخول ولو قال هذه المرأة التى أتزوجها طالق لا وكذا لو قال امرأته التى تدخل الدار طالق لا يقع بلا دخول ولو قال امرأته فلانة التى تدخل الدار طالق طلقت فى الحال بلا دخول * حلف لا يتزوج فتزوج فاسدا أو بغير أمرها بأن زوجها فضولى لا يحنث وذكر فخر الاسلام رحمه الله أن الصواب أن يحنث عند الامام وفى رواية الجامع أن التوكيل مطلقا لا ينصرف الى الفاسد ولم يذكر خلافا وهو الصحيح

(الثانى فى الفضولى)

لا يتزوج فزوجه فضولى وأجاز بالقول حنث ولو بالفعل لا هذا فى التزوج بعد اليمين فلو زوجه قبل اليمين ثم حلف على عدم التزوج فاجاز بالقول لا يحنث أيضا عند الكل * وكل بأن يزوجه امرأة ثم حلف أن لا يتزوج يحنث بتزويج الوكيل * ولو جعل أمرها بيدها ثم حلف أن لا يطلق لا يحنث وكذا الوكيل بالعتق * قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثم حلف أن لا يطلق فدخلت الدار وقع الطلاق ولا يحنث ولو كان الحلف أولا والمسئلة بحالها حنث لو الدخول بعد الحلف * قال لها طلقى نفسك ثم حلف أن لا يطلقها فطلقت نفسها حنث وكذا لو قال لها طلقى نفسك ان شئت ولو قال لها أنت طالق ان شئت ثم شاءت لا يحنث * تزوج بعقد الفضولى ثم حلف ما تزوجت وأراد ما تزوجت بنفسى لا يحنث وعن محمد رحمه الله فيمن حلف بطلاقها ثلاثا

أن لا يزوج بنته الصغيرة فزوجها رجل وأبوها حاضر ساكت وقبل الزوج ثم أجاز الاب لم يحنث لانه لم يزوجها وكذا لو حلف على ان لا يزوج أمته فزوجها بلا اذنها ثم حلف أن لا يتزوجها فرضيت لم يحنث ولو حلفت المرأة أن لا تزوج نفسها فزوجها رجل بامرها أو بغير أمرها فاجازت أو كانت بكرا فزوجها الولى وسكتت حنثت وهذه كما ترى مخالفة للمتقدمة وكذا لا يأذن عبده فرآه يبيع وسكت حنث وعن الثانى أنه لا يحنث فى المسئلتين * حلف عبد أن لا يتزوج فزوجه مولاه لا يحنث لانه لم يوجد منه الفعل وشرط الحنث فعله حتى لو أكرهه مولاه على التزوج فتزوج حنث لوجود الفعل منه * حلف أن لا يتزوج فجن فزوجه وليه لا يحنث ولو صار معتوها فزوجه أبوه حنث * حلفت لا تاذن فى تزويجها وهى بكر فزوجها أبوها فسكتت تم النكاح ولا تحنث * حلف لا يتزوج فوكل غيره يحنث بخلاف البيع هذا اذا كان ممن يتولى بنفسه ولو كان ممن يفوض الى غيره كالسلطان يحنث وان كان ممن يفوض مرة ويباشر أخرى فالحكم للغالب * وفى النوازل والله لا أزوج فلانة فامر آخر فزوجها لا يحنث بخلاف التزوج لان التزويج بامره لا يلحقه حكم والتزوج بامره يلحقه حكم وهو الحل * والحاصل الحنث بالامر فى ثلاث وعشرين النكاح والطلاق والخلع والعتق بمال وبغيره والكتابة والهبة والصدقة وضرب العبد والحر ان كان سلطانا أو قاضيا والكسوة فى الحلف على أن لا يكسوه أو لا يحمله على دابته والخياطة وذبح الشاة وبناء الدار وقبض الدين وقضائه والصلح عن دم العمد والقرض والاستقراض والايداع وقبوله والاعارة وقبولها وما لا يحنث بالامر ستة البيع والاجارة والاستئجار والقسمة والصلح على مال والفتوى على أن الخصومة ملحقة بهذه الستة * (الثالث فيما يتعلق بالمنكوحة) * لا أتزوج من بنات فلان أو من هذه الدار فولدت لفلان ولم يكن فى الدار ساكن ثم سكنها قوم بعد الحلف لم يحنث عند محمد رحمه الله والمختار الحنث وهو قولهما * لا يتزوج من أهل بيت فلان يحنث بتزوج بنت ابنه لا بتزوج بنت بنته ولو قال من نجار فلان يحنث ببنت البنت أيضا * كل امرأة يتزوجها فى قرية فلان

لو أقام المدعى البينة بعد الصلح لا تسمع بينته الا اذا ظهر ببدل الصلح عيب وأنكر المدعى عليه فأقام البينة ليرده بالعيب فتسمع بينته كذا فى البدائع * هشام عن محمد رحمه الله تعالى لو أقام المدعى عليه البينة ان المدعى أقر قبل الصلح أو قبل قبض بدله ليس لى على فلان شئ فالصلح ماض وان أقام البينة أنه أقر بذلك بعد بطل الصلح وان كان القاضى علم بأن الرجل كان أقر عنده قبل الصلح بأنه ليس له عليه شئ أبطل الصلح وعلم القاضى ههنا بمنزلة الاقرار بعد الصلح هكذا فى محيط السرخسى * ادعى عليه ألفا فانكر فصولح على شئ ثم برهن المدعى عليه على الايفاء والابراء لا تقبل وان ادعى عليه ألفا فادعى القضاء أو الابراء فصولح على شئ ثم برهن المدعى عليه على أحدهما يقبل ويرد البدل كذا فى الوجيز للكردرى * لو ادعى دارا فى يدى رجل فصالحه على ألف درهم على أن يسلمها لذا اليد ثم أقام ذو اليد البينة أنها له أو كانت لفلان اشتراها منه أو كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا له فليس له أن يرجع فى الالف ولو أقام البينة أنه اشتراها من الطالب قبل الصلح قبلت بينته وبطل الصلح ولو لم يقم البينة على الشراء ولكن أقام البينة على صلح صالحه وعلى دار قبل هذا أمضيت الصلح الاول وأبطلت الثانى كذا فى محيط السرخسى * قال كل صلح وقع بعد صلح فالاول صحيح والثانى باطل وكذلك كل صلح وقع بعد الشراء فهو باطل وان كان شراء بعد شراء فالشراء الثانى أحق وان كان صلحا ثم اشترى بعد ذلك أجزنا الشراء وأبطلنا الصلح كذا فى المحيط * ادعى دارا فى يدى رجل فادعى المدعى عليه الصلح قبل ذلك ولم يقم على ذلك بينة وقضى القاضى بالدار للمدعى عليه وباعها المدعى من رجل ثم ان المدعى عليه الدار أراد أن يحلف المدعى بالله ما صالحتنى عن دعواك فى هذه الدار قبل هذه الدعوى فله ذلك فاذا حلفه ونكل عن اليمين كان للمدعى عليه الخيار ان شاء أجاز البيع وأخذ الثمن وان شاء ضمنه كذا فى الذخيرة * اذا ادعى دارا فى يدى رجل ارثا عن أبيه ثم اصطلحا على شئ ثم ان المدعى عليه أقام بينة أنه كان اشترى الدار من أبى هذا المدعى حال حياته أو أقام بينة أنه كان اشتراها من فلان وفلان كان اشتراها من أبى هذا المدعى لا تقبل بينته كذا فى المحيط * لو ادعى عليه ألفا ودارا فصالحه من دعواه على مائة درهم ثم أقر المدعى بأن أحدهما كان للمدعى عليه فالصلح جائز من الباقى ولا يرجع المدعى عليه بشئ وكذا لو أقام المدعى البينة بعد الصلح على الالف والدار جميعا فالالف باطل وكان على حقه فى الدار بخلاف ما لو ادعى عبدا وأمة فصالح منهما على مال ثم أقام البينة عليهما صح وهما للمدعى ولو ادعى عليه ألف درهم ودارا فصالحه من ذلك على ألف درهم ثم أقام البينة على نصف الالف ونصف الدار لم يكن له منهما شئ ولو أقام البينة على ألف درهم ونصف الدار كان الالف قضاء بالالف وأخذ نصف الدار لان هذا الصلح استيفاء لبعض حقه واسقاط للباقى والساقط لا يحتمل العود ولو استحقت الدار من يد المدعى عليه لم يرجع من الالف بشئ كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعى رجل دارا فى يدى رجل فصالحه المدعى عليه على عبد وقبضه وأقام العبد البينة أنه حر وقضى القاضى بحريته بطل الصلح وكذا لو أقام البينة أنه مدبر أو مكاتب أو كانت أمة فأقامت بينة أنها أم ولد أو أنها مكاتبة أو مدبرة وقبل القاضى بينتهما بطل الصلح كذا فى المحيط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى رجل له على رجل ألف درهم وأقام الطالب البينة أنه صالحه منه على مائة درهم وهذا الثوب فأقام المطلوب البينة أنه أبرأه منه فالبينة بينة الصلح ولو أقام الطالب البينة أنه صالحه منه على مائة فقط كانت بينة البراءة أولى كذا فى محيط السرخسى * المديون بالالف برهن على أن الطالب صالحنى على أربعمائة

أربعمائة على أن أؤديها اليه وابرأني عن الباقي وقال الطالب ابرأتك عن خمسمائة وصالحت على خمسمائة وبرهنا وقتا واحدا أو وقتين أو لم يوقتا فالبينة للطالوب في جميع ذلك كذا في الوجيز للكردري * لو كانت الدعوى فيما هو من ذوات الامثال نحو كرحنطة أو كرشعير فصالح على نصفه ثم أقام المدعى البينة على أن جميع ذلك له لا تصح دعواه ولا تسمع بينته كذا في المحيط * ولو ادعى قبل رجل دارا وألف درهم فصالحه على خمسمائة ونصف الدار ثم أقام البينة على الخمسمائة والدار لا يقضى له بشئ من الالف ويقضى ببقية الدار وان أقام البينة على جميع الدار وثلث الخمسمائة لا يقضى له بشئ كذا في محيط السرخسي * الصلح اذا وقع أقل عن قيمة المستهلك على دراهم أو دنانير ثم أقام المستهلك البينة أن القيمة كانت أقل من الذي وقع عليه الصلح بغبن فاحش فالبينة غير مقبولة عنده وعندهما مقبولة كذا في التتارخانية * اذا ادعى رجل في دار رجل دعوى فأقام الذي في يديه الدار شاهدين على أنه صالحه على شئ فرضي به منه ودفعه اليه فهو جائز وان لم يسميا مقدار ما وقع عليه الصلح وكذلك لو سمى أحدهما دراهم ولم يسم الآخر شيأ أو شهدا جميعا أنه استوفى جميع ما صالح عليه فهو جائز ولو جحد صاحب الدار وادعى الطالب الصلح وجاء بشاهدين فشهد أحدهما على دراهم مسماة وشهد الآخر على شئ غير مسمى أو تركا جميعا تسمية البدل لم تقبل الشهادة فان شهد شاهد على صلح بمعاينة على دراهم مسماة وشهد الآخر على الاقرار بذلك فهو جائز كذا في المبسوط * اذا ادعى رجل في دار رجل دعوى فاختلف الشاهدان في مقدار المسمى شهد أحدهما أنه صالح على مائة وشهد الآخر على مائة وخمسين فان كان المدعى للصلح هو المدعى للدار قبلت هذه الشهادة اذا كان المدعى يدعى أكثر المالين وان كان المدعى هو المدعى عليه الدار لا تقبل هذه الشهادة سواء شهدا بالقبض على المدعى أو لم يشهدا هكذا في المحيط والله أعلم

(الباب التاسع عشر في مسائل الصلح المتعلقة بالاقرار)

اذا ادعى رجل على رجل ألف درهم فانكر ثم صالحه من ذلك على أن باعه بالالف الذي ادعى عليه عبدا فهو جائز ويصير مقرا بالدين حتى لو استحق العبد أو وجد بالعبد عيبا فرده فانه يرجع عليه بالالف واذا قال صالحتك عن الالف الذي ادعيت على هذا العبد فانه لا يصير مقرا بالالف حتى لو استحق العبد المصالح عليه أو وجد به عيبا فرده فانه لا يرجع عليه بالالف وانما يرجع بالدعوى في الالف هكذا في المحيط * لو اصطلح الرجلان على ان يسلم أحدهما للآخر دارا ويسلم الآخر له عبدا لم يكن هذا اقرارا وكذلك لو اصطلحا على ان يسلم أحدهما هذا العبد للآخر على ان أبرأه الآخر من الدين الذي له عليه لم يكن هذا اقرارا منه بالعبد ولو اصطلحا على أن برئ فلان من هذه الدار وبرئ الآخر من العبد فهو صلح وليس باقرار وكذلك لو اصطلحا على ان خرج أحدهما من هذه الدار وسلمها له كان هذا جائزا ولم يكن اقرارا ولا انكارا وأيهما استحق فهما على حجتهما في الباقي كما كان قبل الصلح كذا في المبسوط * صالح عن دعواه حقا في دار على عبد عين الى أجل أو موصوف في الذمة لم يجز ثم ان صالحه من حقه فقد أقر بالحق له والقول في بيان الحق له لانه المجمل وان صالح عن دعوى الحق لم يكن اقرارا كذا في الوجيز للكردري * رجل ادعى على رجل عينا في يده فانكر فصالحه على مال ليعترف له بالعين فانه يجوز ويكون في حق المنكر كالبيع وفي حق المدعى كالزيادة في الثمن

فكذا فتزوج امرأة فيها ليس من أهلها يحنث لوجود التزوج فيها * لا يتزوج امرأة فتزوج صغيرة حنث ولو حلف لا يشترى امرأة فاشترى صغيرة لا يحنث * لا يكلم امرأة فكلم صبية لم يحنث * تزوج امرأة ثم قال كنت اقسمت ان تزوجت ثيبا فهي طالق ووجدتها كذلك طلقت فان صدقته فلها مهر بالدخول ونصف مهر آخر بالطلاق قبله وعليها العدة ولا يلزمها النفقة والسكنى ولا الحداد وان كذبته فلها مهر واحد ونفقة العدة والسكنى وعليها الحداد وفي المحيط انما يقع الطلاق اذا كانت ثيبا بالوطء (٢٧٩) وان كانت بوثبة أو طفرة أو درور دم لا يقع لانه لم يتزوج الثيب حتى عد بكرا في الاستئمار * ان تزوجت امرأة كان لها زوج أو ثيبا أو روى كشاده فهي طالق فطلق زوجته ثم تزوجها لا يحنث اعتبارا للفرض وقيل يقع اعتبارا لعموم اللفظ * قال لامرأته ان طلقتك فكل امرأة أتزوجها فهي طالق فطلقها ثم تزوجها لا يقع وكذا لو قال ان زنيت بفلانة فكل امرأة يتزوجها أو قال لها مخاطبا ان زنيت بك فزنى بها ثم تزوجها لا يقع * قال لامرأته كل امرأة أتزوج باسمك فهي طالق ثم طلقها وتزوجها لا تطلق وان نواها عند اليمين * حلف لا يتزوج الا على أربعة دراهم فتزوج عليها فاكمل القاضي عشرة لا يحنث وكذا لو زاد بعد العقد في مهرها * حلف لا يتزوج على أزيد من دينار فتزوجها بما هو أكثر من قيمته بان تزوجها على مائة نقرة لا يحنث *(الخامس في الشراء وفيه مسائل الفور)* لا يشترى ثوبا ولا نية له فاشترى كساء خزا وفروا أو قباء أو طيلسانا يحنث قال صاحب المنظومة وفي عرفنا لا يحنث بالكساء لانه لا يسمى ثوبا ولو مسحا أو بساطا أو طنفسة أو قلنسوة لا وكذا ان اشترى خرقة لا تساوى نصف ثوب وان بلغ نصف ثوب أو أكثر منه يحنث وان اشترى قدر ما تجوز فيه الصلاة يحنث بخلاف القلنسوة * لا يشترى أو لا يلبس ثوبا جديدا فما لم ينكسر لونه حتى يصير شبه الخلق فهو جديد وقال الصدر رحمه الله قبل الغسل فهو جديد وبعده لا بالعرف * لا يشترى قميصا فاشترى قميصا مقطوعا غير مخيط لا يحنث * لا يشترى سلاحا فاشترى حديدا غير معمول أو سكينا لا يحنث وبالدرع والقوس يحنث * حلف لا يشترى هذا العبد ولا يامر

بشرائه احدا يشترى عبدا آخر ثم ياذن له فى التجارة فيشترى به العبد المأذون ثم يحجره فيدخل فى ملكه ولا يحنث لعدم شرط الحنث * ان اشتريت بالخبز ماء فانت كذا ان اشتراه به يحنث ولو دفعت الخبز ليحمل اليها الماء لا يقع الطلاق وقيل يقع * لا يشترى شيأ فاشترى مكاتبا أو أم ولد أو مدبرا لا يحنث وان اشترى بهذه الاشياء قال بعض المشايخ يحنث كما لو اشترى بالخمر والخنزير * وذكر بكر رحمه الله لا يبيع فباع المدبر لا يحنث *(نوع منه)* ساوم بعشرة وابى البائع ان ينقص من عشرين فقال المشترى عبده كذا ان اشترى بعشرين

هكذا فى الاختيار شرح المختار * واذا ادعى رجل على امرأة أنه تزوجها فجحدت ذلك فصالحها على مائة درهم على أن تقر له بذلك فاقرت فذلك جائز والمال لازم فان كان بحضر من الشهود يسعها المقام معه وان لم يكن بحضر من الشهود لا يسعها المقام معه فيما بينها و بين ربها اذا علمت أنه لم يكن بينهما نكاح كذا فى المحيط * لو ادعى على رجل ألفا فقال له المدعى أقر لى بألف على أن أحط عنك مائة فأقر جاز الحط كذا فى الظهيرية * رجل ادعى على رجل دما أو جراحة فان ادعى عمدا وأنكر المدعى عليه فصالحه المدعى على أن يأخذ المدعى عليه مائة درهم و يقر بذلك كان الصلح باطلا والاقرار باطل لا يؤخذ بهذا الاقرار وان ادعى دما خطأ أو جراحة خطأ فكذلك الجواب هكذا فى فتاوى قاضيخان * لو ادعى قبل رجل حدا فى قذفه وصالحه على مائة درهم على أن يقر بذلك فالصلح والاقرار باطلان ولو صالحه المدعى عليه على مائة درهم على أن أبرأه من ذلك لم يجز وان كان ضرب الحد على اقراره فى الفصل الاول فنقول انه جائز ولو ادعى عليه شرب خمر أو زنا فصالحه على مائة درهم على أن يقر بذلك فهو باطل ولو ادعى قبله سرقة متاع فصالحه المدعى عليه على مائة درهم على أن ابراه من السرقة جاز كذا فى المبسوط * رجل ادعى على رجل سرقة متاع ثم صالحه على مائة درهم يعطيها المدعى السارق على أن يقر السارق بالسرقة ففعل فان كانت السرقة عروضا وهى قائمة بعينها جاز الصلح وتصير السرقة ملكا للمدعى بالمائة التى دفعها الى السارق وان كانت مستهلكة لا يجوز الصلح وان كانت دراهم ذكر فى الكتاب أنه لا يجوز الصلح سواء كانت قائمة أو لم تكن قالوا تأويل ذلك ما اذا لم يعلم مقدار الدراهم المسروقة أما اذا علم انها كانت مائة فيجوز اذا قبض المائة فى المجلس وان كانت ذهبا فصالح على الدراهم يجوز سواء كانت السرقة قائمة أو مستهلكة لكن التأويل عند الاستهلاك اذا علم وزن الذهب أما اذا لم يعلم فلا يجوز هكذا فى الظهيرية * اذا اختصم رجلان فى دار وهى فى يدى أحدهما فاصطلحا على ان أقر كل واحد منهما لصاحبه بالنصف منها فسلما جاز وكذلك لو اصطلحا على ان أقر أحدهما للآخر ببيت معلوم وأقر الآخر ببقية الدار فهو جائز فان استحق البيت الذى وقع عليه الصلح كان للمدعى أن يرجع فى دعواه فى بقية الدار وكذلك لو صالحه على عبد على ان أقر المدعى ان الدار للذى فى يديه كان الصلح جائزا واذا استحق العبد رجع المدعى فى دعواه كما لو وقع الصلح على هذا الوجه من غير اقرار كذا فى المحيط والله أعلم

(الباب العشرون فى الامور الحادثة بعد الصلح من التصرف فى بدل الصلح)

لو صالح من دار على خدمة عبد سنة أو سكنى دار وكل ما جاز اجارته جاز وله حكم الاجارة حتى يبطل بموت أحدهما و بأخذ المدعى أو ورثته الدار ان كان عن اقرار وفى الانكار رجع الى الخصومة وان استوفى بعض المنفعة ثم مات أحدهما أخذ بقدره من الدار فى الاقرار وفى الانكار رجع بقدره فى الخصومة كذا فى التهذيب * لو مات العبد أو الدابة قبل استيفاء شئ من المنفعة بطل الصلح وعاد المدعى الى دعواه وان مات بعد استيفاء النصف جاز الصلح فى النصف و بطل فى النصف وعاد المدعى الى نصف الدعوى بالاجماع ولصاحب الخدمة أن يؤاجره كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجره المالك لم يجز عند محمد رحمه الله تعالى كذا فى الكافى * لو صالحه من دعواه فى دار على خدمة عبد سنة فان اعتقه المالك عتق ثم ان العبد بالخيار ان شاء

فاشترى به و بدينار حنث ولو قال اكرتراز يك درم تاده درم جامه خرم فكذا فاشترى له ثوبا باكثر من عشرة يحنث على قياس هذه المسئلة وقوله جامه خرم وكنم سواء * ولو باحد عشر درهما ودينارا لا يحنث وان زاد على ماذكر من الغاية ولو كان البائع حالفا فباعه بعشرة ودينارا او باحد عشر درهما لم يحنث ولو باعه بتسعة لا يحنث أيضا فى القياس وفى الاستحسان على عكسه فان العرف فيمن حلف ان لا يبيعه بعشرة ان يبيعه باكثر منها * حلف لا يبيعه بعشرة حتى يزيده فباعه بعشرة ودينارا او ثوب لم يحنث وان باعه بتسعة يحنث فى الاستحسان وكذا عبده حر ان باعه بعشرة الا بزيادة أو باكثر من عشرة فباعه بتسعة يحنث ولو قال ان بعته بعشرة حتى يزيد فباعه بتسعة ودينار لم يحنث وكذا لو باعه بتسعة بدون الدينار * عبده حر ان اشتريته بعشرة الا باقل فاشتراه بتسعة ودينار حنث استحسانا * أراد بيع عبد بالف واراده المشترى بخمسمائة فقال البائع هو حر ان حططت عنك من الف شيأ ثم باعه بخمسمائة حنث قبل المشترى اولا وعتق العبد

خدمه

ولو قال ان حططت من ثمنه والمسئلة بحالها لا يعتق وكذا لو باع بما شاء والحط عنه انما يكون بعد وجوبه ولو حط بعده لم يعتق ايضا لعدم الملك فاذا كان الجزاء عتق عبد آخر عتق ولو حط كل الثمن او وهبه لا يحنث ولو أبرأ عن بعضه قبل القبض يحنث وبعده لا ولو قال البائع لا يبيعه الا بعشرة فباعه بتسعة حنث وكذا لو باعه بدينار وخمسة دراهم لا يحنث لان باعه بدينار وعشرة دراهم *(نوع منه)* لا يشترى

خدمه وان شاء لم يخدمه فان كان خدمه لا يبطل الصلح وان كان لا يخدمه يبطل ورجع الى دعواه فيما بقى ولا يضمن المعتق شيأ لصاحب الخدمة وان اعتقه صاحب الخدمة لا يعتق واذا قتله صاحب العبد لا يضمن كما لو اعتقه ويبطل الصلح فيما لم يستوف من المنفعة وان قتله صاحب الخدمة تلزمه القيمة وينقض الصلح عند محمد رحمه الله تعالى وكذلك لو قتله أجنبى خطأ وأخذ قيمته لا ينتقض عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وله الخيار ان شاء اشترى بالقيمة عبدا آخر يخدمه سنة وان شاء عاد الى دعواه وعند محمد رحمه الله تعالى ينتقض الصلح وعاد الى دعواه هكذا فى محيط السرخسى * ولو كان رب العبد باع العبد المصالح على خدمته من رجل لم يجز بيعه ولو باع المدعى العبد لا يجوز بيعه كما لا يجوز اعتاقه هكذا فى المحيط * لا يجوز التصرف فى بدل الصلح قبل القبض اذا كان منقولا فلا يجوز للمدعى بيعه وهبته ونحو ذلك فان كان عقارا يجوز عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى البدائع * اذا ادعى دارا فى يد رجل فصالحه المدعى عليه على ثياب أو حيوان بعينه أو مكيل أو موزون بعينه وأراد المدعى أن يبيع ذلك قبل القبض لا يجوز وان كان المكيل أو الموزون فى الذمة جاز الاستبدال به قبل القبض الا أنه اذا وقع الاستبدال عن المكيل أو الموزون فى الذمة على شئ بعينه وتفرقا من غير قبض لا يبطل الصلح وان كان بغير عينه يبطل الصلح ذكره محمد رحمه الله تعالى فى الاصل كذا فى المحيط * صالحه عن دم عمد على عبد جاز بيعه قبل القبض ولو صالحه من دار على عبد لا يجوز لانه بيع المبيع قبل القبض كذا فى محيط السرخسى * ولو ادعى فى دار فى يدى رجل حقا فصالحه من ذلك على عبدين فدفع اليه أحدهما ومات الآخر فى يده فالمدعى بالخيار ان شاء رد العبد الذى قبضه وعاد فى دعواه وان شاء أمسك ورجع فى حصة العبد الميت فى دعواه كذا فى المبسوط * اذا ادعى رجل حقا فى أرض فى يدى رجل فصالحه من ذلك على أرض أخرى فغرقت الارض التى وقع الصلح عليها قبل القبض كان المدعى بالخيار ان شاء نقض الصلح ورجع فى أرضه ان كان الصلح عن اقرار ورجع فى دعواه فى الارض ان كان عن انكار وان شاء تربص الى أن ينضب الماء عنه فان اختار التربص فان أحدث الغرق نقصانا فى الارض يخير وقع الصلح عن انكار أو اقرار وان لم يحدث الغرق نقصانا لا خيار له وان غرقت الارض التى وقع الصلح عنها ان وقع الصلح عنها عن اقرار وقد أحدث الغرق نقصانا فى الارض فان حصل الغرق بعد ما ذهب المصالح الى الارض وتمكن من قبضها فانه لا خيار له وان أحدث قبل أن يذهب الى الارض ويتمكن من قبضها يخير ان وقع الصلح عن انكار لا خيار له سواء تمكن من قبضها أو لم يتمكن وهذا عندهم جميعا هكذا فى المحيط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل ادعى دارا فى يدى رجل فصالحه على ألف وخدمة عبده سنة فقبض العبد والالف ثم مات العبد قبل أن يخدمه قال يعود على دعواه فان أقام البينة على حقه قسم حقه على الالف وقيمة الخدمة فما أصاب الالف جاز لصاحب اليد وما أصاب الخدمة فهو للمدعى وان لم يقم بينة سلمت له الالف وبطلت حصة الخدمة وصح الصلح كذا فى محيط السرخسى * اذا كان الصلح عن اقرار واستحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض واذا استحق كل المصالح عنه عن اقرار رجع المدعى عليه على المدعى بكل العوض ثم يرجع بالخصومة على المستحق ان شاء وان استحق بعض المصالح عنه أو ثلثا أو ربعا أو نحو ذلك رجع بالخصومة فى ذلك القدر على المستحق هكذا فى غاية البيان شرح الهداية * ولو وقع الصلح عن انكار أو سكوت فاستحق المتنازع فيه رد المدعى بدل الصلح على المدعى عليه

ذهبا أو فضة فاشترى دراهم أو دنانير لا يحنث ولو نقرة فضة أو سبيكة ذهب أو طوق ذهب أو فضة حنث لا ان اشترى دارا فى سقوفها ذهب أو مسامير من أحد الحجرين لان بائعه لا يسمى بائع الفضة والذهب * لا يشترى حديدا فاشترى سيفا أو درعا الا وفى الكانون والمسامير والقفل من الحديد يحنث قال المشايخ فى عرفنا لا يحنث فى القفل وبالنية يحنث فى الكل * لا يشترى قصبا فاشترى بوارى قصب لا يحنث * لا يشترى شعرا فاشترى مسحا أو جوالقا من الشعر لا * لا يشترى جارية فاشترى عجوزا أو رضيعا حنث * لا يشترى غلاما من السند فهو على ذلك الجنس * لا يشترى من خراسان فاشترى خراسانيا فى غير خراسان لا يحنث حتى يشتريه فيه * لا يشترى بقلا فاشترى أرضا فيها بقل قد نبت وشرطه فى البيع حنث وكذا الرطب مع النخل ان شرط حنث * لا يشترى رأسا فاشترى شاة مذبوحة حنث * لا يشترى لحما لا يحنث بالرأس بخلاف ما لو حلف لا يأكل لحما فأكل رأسا * لا يشترى بابا من الساج فاشترى دارا له باب من الساج حنث * لا يشترى نخلا أو شجرا فاشترى أرضا فيها نخل أو شجر حنث كما لو حلف لا يشترى حائطا فاشترى دارا لها حائط * لا يشترى حشيشا فاشترى أرضا فيها حشيش لا يحنث * لا يشترى صوفا فاشترى شاة على ظهرها صوف لم يحنث * والاصل ان المحلوف عليه متى دخل تبعا لا يحنث لان الاتباع لا يفرد لها حكم على حدة وان دخل مقصودا حنث * حلف لا يشترى من فلان شيأ فاسلم اليه فى ثوب حنث * لا يشترى عبد الفلان فآجره داره لا يحنث * حلفه السلطان أن لا يشترى طعاما للبيع فاشترى طعاما للبيته ثم بدا له فباعه لا يحنث لانه ما اشترى للبيع كما لو حلف لا يخرج الى بيت فلان فخرج الى مجلس ثم ذهب الى بيت فلان * باع عبدا من آخر وسلمه اليه ثم حلف ان لا يشترى من فلان ثم أقاله المشترى فقبله لا يحنث وهو قول محمد رحمه الله لان الاقالة فسخ عنده اذا كان بالثمن الاول وعند الثانى بيع جديد فيحنث عنده ولو أقاله بمائة دينار وكان اشتراه بعشرة دراهم حنث وكذا لو أقاله بأكثر من الثمن الاول أو أقل * اشترى بالتعاطى ثم حلف انه ما اشتراه أجاب الامام علم الهدى الماتريدى انه لا يحنث واختاره

الامام ظهير الدين وكذا لو باع بالتعاطي ثم حلف انه لم يبع لايحنث وكذا روى عن الامام الثاني رحمه الله وقال الامام الفضلي رحمه الله لايحل لمن علم انه كان بالتعاطي ان يشهد على البيع بل يشهد على التعاطي * قال لها ان تركتني ادخل دارك ولم اشتر لك حليا فانت كذا فدخل فلم يشتر لها الحلي اختلف فيه الثاني ومحمد رحمهما الله والمختار الحنث لانه على الفور وكذا لو قال لامرأته ان بعت بقرتك ولم أقبله فكذا فباعت منه ولم يقبله على الفور يقع الطلاق وكذا لو قال ان فعلت كذا ولم أفعل كذا فانت كذا يشترط فعله عقيب ذلك الفعل فورا وكذا لو قال متى لم أبن لك هذا الحائط أو متى لم أشتر لك دارا أو ان دخلت البصرة فلم أشتر لك دارا فكله على الفور * قال لها ان لم تطلقي نفسك فعبده حر فعلى المجلس وكذا لو قال ان لم أبع عبدي هذا فعبدي الآخر حر أو قال ان كلمتني فلم أجبك على الفور * امرأته كذا ان لم اخبره بما فعلت حتى يضربك فاخبره فلم يضربه بر الحالف لان اليمين على الخبر خاصة لان الضرب من رجل والاخبار من آخر مما لايمتد فاشبه ما لو حلف ليهبن فلانا ثوبا حتى يلبسه أو ليهبن له دابة حتى يركبها يبر بالهبة وان لم يركب ويلبس * لا افارقك حتى تعطيني حقي فلازمه ثم فارقه قبل القضاء حنث لان الملازمة مما يمتد وان قال أردت به الملازمة خاصة لايصدق قضاء * ان لم ألازمك لتقضيني ديني فكذا فلازمه ثم تركه قبل القضاء لايحنث * قال لها ان اشتريت جارية فتدخل غيرة عليك فانت كذا فاشتراها فدخلت عقيب الشراء بلا فصل طلقت وان دخلت الغيرة بعد الشراء بزمان لا وهذا اذا ظهرت الغيرة بلسانها بالجاج أو كلمة قبيحة وان كانت في قلبها ولم تتكلم بها لا كن حلف لايعادي فلانا فعاداه بالقلب وهو وحفظ اللسان والجوارح لايحنث * اشترى شيأ بمائة فاعطاه المشتري بعض الثمن فلما طالبه بالباقي قال المشتري اشتريت بخمسين وأوفيت كل الثمن فحلف البائع * بائن عقد كه نو مى كوبى من جيرى نيافتهام أو بهذا السبب الذي تذكر لايحنث * باع شيأ بدراهم ثم حلف ان لايأخذ ثمنه فاخذ بها حنطة حنث * حلف ليشترين له هذا الشيء فاشتراه له ثم انه دفع ذلك الشيء الى البائع بر في يمينه * اشترى ثلاث دواب بمائة وخمسة

وخاصم المدعي مع المستحق وان استحق بعضه رد حصته ورجع المدعي بالخصومة في ذلك القدر كذا في الكافي * رجل ادعى نصف دار في يدي انسان فصالحه الذي في يديه على دراهم مسماة ودفع الدراهم اليه ثم استحق نصف الدار فان ادعى نصفا شائعا فان قال المدعي النصف لي والنصف الآخر للمدعى عليه يرجع المدعى عليه على المدعي بنصف البدل ولو قال النصف لي ولا أدري أن النصف الآخر لمن هو أو قال النصف لي وسكت ثم استحق نصف الدار شائعا لايرجع المدعى عليه على المدعي بشيء من البدل وان قال المدعي النصف لي والنصف الآخر لفلان آخر غير المدعى عليه ثم صالحه المدعى عليه فاستحق نصف الدار لايرجع المدعى عليه على المدعي بشيء من البدل وان كان المدعي ادعى نصفا معينا فصالحه المدعى عليه ثم استحق النصف الذي كان يدعيه المدعي رجع المدعى عليه بجميع البدل على المدعي وان استحق النصف الآخر لايرجع بشيء وان استحق نصف شائع من الدار رجع المدعى عليه بنصف البدل على المدعي هكذا في فتاوى قاضيخان * وان ادعى حقا في دار لم يبينه فصالحه على دراهم ودفعها اليه ثم استحق بعض الدار لم يرد شيأ من العوض فلعل دعواه فيما بقي دون ما استحق ولو استحق كل الدار من يد المدعى عليه له أن يرجع بدراهمه كذا في الكافي * رجل ادعى نصف دار في يدي رجل ولم يقم في النصف الآخر شيأ فاقر بذلك الذي الدار في يديه له وصالحه منها على مائة درهم ثم ادعى رجل آخر نصفها ولم يقل في النصف الآخر شيأ فأقر المدعى عليه له بذلك أيضا ثم صالح المدعى عليه مع الثاني أيضا على دراهم مسماة ودفعها اليه ثم استحق نصف الدار لم يرجع المقضي عليه عليهما بشيء وان استحق ثلاثة أرباع الدار رجع عليهما بنصف ما أخذ وكذلك لو لم يقر المدعى عليه للمدعي الثاني بشيء حتى أقام المدعي الثاني بينة على ما ادعى وقضى القاضي له بنصف الدار ثم صالحه المقضي له من ذلك على دراهم معلومة وكان ذلك قبل أن يقبض المقضي له ما قضى القاضي له به ثم استحق نصف الدار وقضى القاضي للمستحق فالمدعى عليه لايرجع على المدعي الاول ولا على الثاني بشيء مما صالحهما عليه ولو أن المقضي له بالنصف الثاني قبض ما قضي له به ثم اشترى المقضي عليه من المقضي له ما قضي له به ثم استحق نصف الدار رجع المقضي عليه على المصالح الاول وعلى المستحق الاول بنصف ما اعطاهما هكذا في المحيط * اذا ادعى رجل دارا في يدي رجل فصالحه منها على عبد فاستحق العبد رجع المدعي على دعواه هذا اذا لم يجز المستحق الصلح أما اذا أجازه جاز وسلم العبد للمدعي ويرجع المستحق بقيمة العبد على المدعى عليه وان لم يجز وأخذه بطل الصلح ورجع المدعي على دعواه فان كان الصلح عن اقرار رجع المدعي بما ادعاه وان كان عن انكار أو سكوت رجع على دعواه ولو استحق نصف العبد فالمدعي بالخيار ان شاء رضي بالنصف الباقي وعاد في نصف الدعوى وان شاء رد العبد وعاد على جميع الدعوى هكذا في شرح الطحاوي * اذا استحق بدل الصلح في المجلس أو بعد الافتراق عن المجلس أو وجده ستوقة أو رصاصا أو زيوفا أو نبهرجة فان وقع الصلح على جنس حقه بأن ادعى ألف درهم ووقع الصلح على مائة درهم فالمدعي يرجع بمثل بدل الصلح وذلك مائة من الجياد ولا يرجع بأصل دعواه وان وقع الصلح على خلاف جنس حقه بأن ادعى مائة دينار ووقع الصلح على مائة درهم فهذا الصلح معاوضة فيرجع بمثل بدل الصلح ان وقع الاستحقاق في المجلس وان وقع بعد الافتراق عن المجلس يرجع باصل الدعوى كذا في الذخيرة * لو كان عليه كر حنطة فصالحه من ذلك على كر شعير ودفعه اليه وتفرقا ثم استحق الكر الشعير انتقض الصلح واذا بطل الصلح رجع باصل حقه

وهو الحنطة فان ورد الاستحقاق وهما فى المجلس بعد فانه يرجع عليه بشعير مثله ويكون الصلح ماضيا كذا فى المحيط * ولو صالحه من الدراهم على فلوس وقبضها ثم استحقت يرجع بالدراهم كذا فى الحاوى * رجل ادعى على رجل ألف درهم ودارا فصالحه المدعى عليه على مائة دينار ثم استحقت الدار من يد المدعى عليه لم يرجع على المدعى بشئ لو أن رجلا ادعى فى دار فى يدى رجل حقا فصالحه من ذلك على عبد وعلى مائة درهم كان ذلك جائزا فان استحق العبد بكم يرجع المدعى فى دعواه فانه ينظر الى قيمة العبد فان كانت قيمته مائتى درهم انتقض الصلح فى الثلثين وبقى فى الثلث ويرجع بثلثى دعواه وان كانت قيمته مائة انتقض الصلح فى النصف ورجع فى نصف الدعوى ولو أن المدعى أعطى ثوبا الذى فى يده الدار والمسئلة بحالها ثم استحق العبد وقيمة العبد مائة فانه يرجع المدعى على المدعى عليه بنصف الثوب وبنصف الدعوى وان استحق الثوب من يد المدعى عليه فانه يرجع المدعى عليه على المدعى بنصف العبد وبنصف المائة ان كانت قيمة العبد مائة درهم فان وقع الاختلاف بين المدعى والمدعى عليه فى قدر الحق الذى ادعاه المدعى فى الدار فقال المدعى كان حقى فى الدار نصفها وقيمة الدار مثلا مائتى درهم فحقى من ذلك مائة والثوب مائة فينقسم حقى فى الدار والثوب على العبد والمائة نصفين فانه اذا استحق الثوب كان لك الرجوع على بنصف ما أعطيتنى من العبد والمائة وقال المدعى عليه لا بل حقك فى الدار عشرها وقيمتها عشرون درهما وقيمة الثوب مائة وقد انقسم ذلك على العبد والمائة أسداسا فصار بازاء الثوب خمسة أسداس العبد والمائة فاذا استحق الثوب كان لى الرجوع بخمسة أسداس ما أعطيتك من العبد والمائة فاذا اختلفا على هذا الوجه كان القول قول المدعى عليه مع يمينه ويرجع على المدعى بخمسة أسداس العبد والمائة كذا فى المحيط * ولو لم يسم مهرا فى أصل العقد لكنه صالحها من مهرها على أن يجعل العبد مهرا لها أو فرضه لها بعد النكاح ثم استحق العبد رجعت بالقيمة بخلاف ما اذا تزوجها على ألف ثم صالحها من الالف على عبد فاستحق العبد فانها ترجع عليه بالالف هكذا فى المبسوط * ولو كان المدعى دارا فاصطلح على دار وبنى كل واحد منهما بناء فالدار كالامة والبناء كالولد فى التزام السلامة والحكم فى رجوع كل واحد منهما على صاحبه بقيمة بنائه عند الاستحقاق كما فى الولد اختلفا فى ساحة يدعى كل واحد أنها له وفى يده لم يقض لاحدهما بالملك ولا يد الا ببينة فان سلمها أحدهما لصاحبه بعبد وقبضه وبنى الآخر وسكن فاستحق العبد أو وجد حرا بطل الصلح ويعود كل واحد منهما الى دعواه وليس له أن ينقض بناء ساحته ولا يمنعه من السكنى حتى يثبت بالبينة ولو اشترى منه بعبد فبنى وسكن ثم استحق أجبر على نقض البناء كذا فى الكافى والله أعلم

(الباب الحادى والعشرون فى المتفرقات)

الامام أو القاضى اذا صالح شارب الخمر على أن يأخذ منه مالا و يعفو عنه لا يصح الصلح و يرد المال على شارب الخمر سواء كان قبل الرفع أو بعده كذا فى فتاوى قاضيخان * لو قذف امرأته بالزنا حتى وجب اللعان ثم صالحها على مال على أن لا تطالبه باللعان كان باطلا وعفوها بعد الرفع باطل وقيل جائز كذا فى الفصول العمادية * رجل زنى بامرأة رجل فعلم الزوج وأراد حدهما فصالحاه معا أو أحدهما على دراهم معلومة أو شئ آخر على أن يعفو عنهما كان باطلا لا يجب المال وعفوه باطل سواء كان قبل الرفع أو بعده كذا فى فتاوى

دراهم ثم حلف انه اشترى واحدا بخمسة وثلاثين يحنث * ثمانون شاة بينهما حلف أحدهما على انه لا يملك اربعين يحنث وتلزمه الزكاة ولو اشترى عبدا لخلاف انه لا يملك اربعين لا يحنث ولا تلزمه الزكاة * حلف لا انفق هذه الدراهم فى الدقيق فاشترى بها دنانير ثم بها دقيقا لا يحنث * لا يشترى له ثوبا فامر أن يشترى لابنه الصغير ثوبا أو لعبده فاشترى لا يحنث * لا يشترى بهذه الدراهم خبزا لا يحنث مالم يدفع هذه الدراهم الى الخباز أولا ثم يقول ادفع بهذه الدراهم خبزا ولو قال له قبل الدفع الى الخباز لا يحنث وفى الجامع يحنث اذا أضاف العقد الى الدراهم قبل الدفع أو بعده * قال ان بعت عبدى بهذه الالف درهم أو بهذا الكر فهما صدقة فباع بهما واضاف العقد اليهما لزم التصدق بالحنطة لا الدرهم وذكر القاضى رحمه الله انه يلزمه التصدق بالدرهم أيضا فى هذه الصورة لكنه فرض المسئلة فى الشراء قال لانه اشترى بها وبقيت على ملكه بعد الشراء لانها لا تتعين وكان له أن يدفع غيرها مكانها * لا يشترى فاشترى عبدا بخمر أو خنزير وقبضه أولا حنث وعن الثانى انه لا يحنث وكذا اذا باعه فضولى حنث قبل اجازة المالك عند محمد وقال الثانى لا يحنث قبل الاجازة كما فى النكاح وان اشترى بدم أو ميتة لا يحنث * قال لرجلين ان اشتريتما أو ملكتما عبدا فعبد من عبدى حر فلكا عبدا بينهما أو اشترى أحدهما وباع من الآخر يحنث بخلاف قوله ان ملكت عبدا فهو حر فلم يجتمع لا يحنث * ان كنت ملكت الا خمسين درهما ولم يملك الا عشرة دراهم لم يحنث وان ملك خمسين درهما وعشرة دنانير أو سائمة أو شيئا للتجارة حنث وان ملك مع الخمسين عرضا للتجارة أو رقيقا أو دارا لم يحنث لان مراده فى العرف انه لا يملك من المال الا خمسين ومطلق اسم المال ينصرف الى الزكوى * قال امرأته طالق ان كان جعل ماله باسم ابنه وكان باع ماله من ابنه وقبل هو قيل يحنث وقيل لا * قال ان قوموا ثوبى غدا بخمسة ولم أبعه باربعة فامرأته كذا فقوموه فى الغد بثلاثة دنانير ومع هذا فعهد اربعة دنانير فباعه ومضى الغد لا يحنث *(السادس فى البيع)* قال والله لا أبيع له ثوبا ثم باع له ثوبا على

قاضيخان *لو كانت المرأة المزني بها هي التي صالحته على دراهم أخذتها منه أو دفعتها اليه فهو باطل ولكل واحد منهما أن يرجع بماله الذي دفع هكذا في المبسوط *لا ينبغي للقاضي أن يباشر الصلح بنفسه بل يفوض ذلك الى غيره من المتوسطين وسبيل القاضي أن لا يبادر في القضاء بل يرد الخصوم الى الصلح مرتين أو ثلاثا اذا كان يرجو الاصطلاح بينهم بأن كانوا يميلون الى الصلح ولا يطلبون القضاء لامحالة فأما اذا طلبوا القضاء لامحالة وأبوا الصلح ان كان وجه القضاء ملتبسا غير مستبين للقاضي ان يردهم الى الصلح وأما اذا كان وجه القضاء مستبينا فان وقعت الخصومة بين أجنبيين يقضي بينهم ولا يردهم الى الصلح حين أبوا وان وقعت الخصومة بين أهل قبيلتين أو بين المحارم يردهم الى الصلح مرتين أو ثلاثا وان أبوا الصلح هكذا في الذخيرة *لو صالح من الدعوى في الغنم على نصف الغنم على أن للمطلوب الاولاد كلها سنة لا يجوز وكذلك لو شرط الاولاد كلها للطالب ولو صالح على صوفها على أن يجز من ساعته جاز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى قيل عند أبي يوسف رحمه الله تعالى انما يجوز اذا صالح على صوفها وان صالح على صوف غيرها لا يجوز كذا في محيط السرخسي في باب الصلح الفاسد *ولو صالح على اللبن الذي في ضرعه أو على الولد الذي في بطنه لا يجوز بالاتفاق كذا في المحيط * لو ادعى في عبد دعوى فصالحه من ذلك على مخاتيم دقيق معلومة من دقيق هذه الحنطة أو على أرطال من لحم شاة حية لم يجز وكذلك لو صالحه على عبد آبق كذا في المبسوط في باب الصلح الفاسد *لو ادعى انسان على انسان مالا أو حقا في شيء ثم صالحه على مال فتبين أنه لم يكن عليه ذلك المال وذلك الحق لم يكن ثابتا كان للمدعى عليه حق استرداد ذلك المال هكذا في خزانة الفتاوى *اذا قال المدعي بعد ما صالح مع المدعى عليه وأخذ منه بدل الصلح اني كنت مبطلا في الدعوى كان للمدعى عليه أن يرجع عليه بما أخذ من بدل الصلح كذا في المحيط *اذا ادعى على انسان مالا وصالحه على مال ثم بان الحق على انسان آخر يرد البدل كذا في الوجيز للكردري * ادعى على آخر أن له خمسين دينارا في يده من مال الشركة وعليه خمسون دينارا قرضا والمدعى عليه مقر بمال الشركة ثم اصطلحا على خمسين دينارا لا يصح الصلح في حصة الشركة ويصح في حصة القرض وان أنكر المدعى عليه مال الشركة ثم اصطلحا فالصلح جائز في حصة القرض والشركة جميعا كذا في الذخيرة *المطلوب اذا قضى حقه وأنكر الطالب ثم صالحه بمال جاز الصلح في الظاهر وفيما بينه وبين الله تعالى لا يحل للطالب أخذ مال الصلح كذا في التتارخانية *اذا كانت الدار في يدي رجل فادعى أن فلانا تصدق بها عليه وقبضها وقال فلان وهبتها لك وأنا أريد الرجوع فيها فاصطلحا على مائة درهم على ان يسلم له الدار بصدقة فهو جائز ولا يستطيع الرجوع فيها بعد الصلح وكذا لو أقر الذي في يده الدار أنها هبة وأراد الواهب أن يرجع فصالحه على مائة حتى يسلم له الدار جاز واذا جحد رب الدار الهبة والصدقة وأراد أخذ داره فصالحه الذي في يديه الدار على ثوب على أن يسلم له الدار بما ادعى من الصدقة جاز واذا اصطلحا على أن تكون الدار بينهما بالسوية نصفين على ان يرد الذي في يديه الدار مائة درهم فالصلح جائز وان كان في يدي رجل عبد فادعى رجل أنه تصدق عليه وقبضه وجحده الذي في يديه العبد ذلك وافتدى منه الذي في يديه العبد بثوب فدفعه اليه وصالحه على أن برئ من دعواه في هذا العبد فهو جائز كذا في المحيط *صالح عن العشرة بالخمسة ثم نقضا الصلح لا ينتقض الصلح كذا في القنية *في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل باع عبدا بألف درهم وقبض الثمن ولم يدفع العبد وضمن رجل للمشتري بتسليم العبد وطلب المشتري العبد فصالح الضامن المشتري على أن يرد على المشتري الثمن قال هو جائز وللبائع الثمن الذي قبض والعبد للضامن قال ألا يرى أن رجلا لو ادعى على رجل أنه باعه عبده هذا بألف درهم

قصدا ان يكون البيع له ويجيزه ويأخذ الثمن فأجاز البيع جاز وحنث الحالف وكذا يحنث اذا باع قبل اجازة المحلوف عليه *وان باعه لنفسه لا على قصد ان يكون للمحلوف عليه لا يحنث *حلف لا يبيع داره فأعطاها في صداق المرأة حنث اذا تزوجها بالدراهم وأعطى الدار عوضا ولو تزوجها على الدار ابتداء لا يحنث *حلف (٣٨٤) لا يبيع هذا الثوب الا بربح كثير فباعه بربح ده دوازده ان قال التجار هذا الربح كثير في المتاع لا يحنث *لا يبيع هذه الجارية فباع نصفها ووهب نصفها لا يحنث والامام الثاني علم هذه الحيلة للرشيد وروي ان الامام الاعظم قال للحسن بن زياد رحمهم الله حين أراد التعلم أسألك عن شيء فان أجبتني تقدر على التعلم للفقه عنز ولدت ولدين لا ذكرين ولا انثيين لا حيين ولا ميتين ولا عناقين ولا عتودين ولا اسودين ولا ابيضين فرفع الحسن رأسه وقال الولدان أحدهما ذكر والآخر أنثى أحدهما حي والآخر ميت أحدهما أبيض والآخر أسود *حلف لا يبيع عبده فسرق منه لا يحنث ما لم يستيقن بموته لامكان البيع *ان لم ابع هذه الجارية اليوم فهي حرة فباعها على انه بالخيار ثم فسخ البيع لا تعتق *قال لها ان لم ابعك فانت حرة فدبرها أو استولدها حنث عند الامام لانسداد باب البيع وعلى قول الامام الثاني لا لاحتمال حدوث الرق بالارتداد والسبي بعده ولو حلف على بيع ام ولد أو حر فباع بر عند الامام رحمه الله *(نوع منه في العتق والهبة والوصية وغيرها) * لا يعتق عبده وكاتبه وأدى البدل أو اشترى أباه وعتق عليه أو باع العبد من نفسه أو وهب وعتق عليه حنث لان الكل اعتاق *قال لامته ان ظهر حملك ولم أعتقك فامرأته كذا فظهور الحمل بالولادة وهو على حلفه في العتق حتى يموت * قال لعبده اذا باعك فلان فانت حر فباعه ثم اشتراه منه لا يحنث *لا يهب له عبدا فوهبه بشرط العوض يحنث ولو تصدق به عليه لا يحنث *لا يهب لفلان فوهبه ولم يقبل بر والنحلي وأنكر

و أنكر ذلك الذى العبد فى يديه فصالحه عن دعواه على أن رد عليه الثمن وقبضه ثم أقر المدعى عليه بالبيع فالعبد له والثمن للذى قبض كذا فى المحيط * لو صالحه من الدين على عبد وهو مقر به وقبضه لم يكن له أن يبيعه مرابحة على الدين كذا فى المبسوط فى باب الخيار فى الصلح * له على آخر ألف فدفع المديون اليه نصفها من جهة الصلح بلا تلفظ بالصلح ثم أراد الاسترداد له ذلك وان كان أعطاه عرضا لا يملك الاسترداد كذا فى الوجيز للكردرى فى الصلح عن الاشياء التى ليست بمال * الكفيل بالنفس اذا صالح على مال على أن يبرئه من الكفالة فالصلح باطل وهل تبطل الكفالة فيه روايتان فى رواية تسقط هكذا فى البدائع * وبه يفتى كذا فى الذخيرة والله أعلم

(كتاب المضاربة) وهو يشتمل على ثلاثة وعشرين بابا

(الباب الاول فى تفسيرها وركنها وشرائطها وحكمها)

أما تفسيرها شرعا فهى عبارة عن عقد على الشركة فى الربح بمال من أحد الجانبين والعمل من الجانب الآخر حتى لو شرط الربح كله لرب المال كان بضاعة ولو شرط كله للمضارب كان قرضا هكذا فى الكافى * فلو قبض المضارب المال على هذا الشرط فربح أو وضع أو هلك المال بعد ما قبضه المضارب قبل أن يعمل به كان الربح للمضارب والوضيعة والهلاك عليه كذا فى المحيط * (وأما ركنها) فالايجاب والقبول وذلك بالفاظ تدل عليهما من لفظ المضاربة والمقارضة والمعاملة وما يؤدى معانى هذه الالفاظ بأن يقول رب المال خذ هذا المال مضاربة على أن ما رزق الله أو أطعم الله تعالى منه من ربح فهو بيننا على كذا من نصف أو ربع أو ثلث أو غير ذلك من الاجزاء المعلومة وكذا اذا قال مقارضة أو معاملة و يقول المضارب أخذت أو رضيت أو قبلت أو نحو ذلك يتم الركن بينهما هكذا فى البدائع * ولو قال خذ هذا الالف فاعمل بالنصف او بالثلث او بالعشر أو قال خذ هذا الالف وابتع به متاعا فما كان من فضل فلك النصف ولم يزد على هذا شيأ أو قال خذ هذا المال على النصف أو بالنصف ولم يزد على هذا جازت استحسانا ولو قال اعمل به على أن ما رزق الله تعالى أو ما كان من فضل فهو بيننا جازت المضاربة قياسا واستحسانا هكذا فى المحيط * ولو قال خذ هذا الالف تشترى به هرويا بالنصف أو قال تشترى به رقيقا بالنصف فهذا فاسد وما اشترى به يكون لرب المال وللمضارب أجر مثله فيما اشترى وليس له أن يبيع ما اشترى الا بأمر رب المال فان باع بغير امره فحكمه كحكم بيع الفضولى لا يجوز الا باجازة المالك فان تلف ما باع ولم يقدر على المشترى منه رده فهو ضامن لقيمته حين باع والثمن الذى باع به للمضارب فان كان فيه فضل على القيمة التى غرم ينبغى له أن يتصدق به واذا أجاز رب المال بيع المضارب فان كان المبيع قائما بعينه نفذ بيعه وكذلك ان كان لا يدرى أنه قائم أم هالك والثمن لرب المال طيب لا يتصدق منه بشئ كما لو كان أمره بالبيع فى الابتداء وان علم هلاكه عند الاجازة فاجازته باطلة فاذا بطلت الاجازة كان المضارب ضامنا للقيمة يوم باعه والثمن له يتصدق بالفضل ان كان فيه هكذا فى المبسوط * ولو قال خذ هذا الالف مضاربة واشتر به هرويا بالنصف أو قال رقيقا بالنصف هل يجوز مضاربة أم لا لا رواية لها فى الكتب وكان الفقيه أبو بكر محمد بن عبد الله البلخى يقول بأنه يجب أن لا تجوز المضاربة كذا فى الذخيرة * وأما شرائطها الصحيحة فكثيرة كذا فى النهاية * (منها) أن يكون

عطيه مثل الهبة بخلاف البيع والاعارة والاستقراض والهدية والصدقة و بدون القبول لا يكون القرض قرضا عند محمد رحمه الله وكذا الاجارة والحاصل أن كل عقد ليس فيه بدل مالى فالقبول فيه لا يشترط للحنث عند محمد وفى رواية عن الثانى وما فيه بدل مالى لا يوجب حنث الحالف بلا قبول لما عرف فى الجامع * ان وهب فلان هذا العبد فهو حر فوهبه فلان لا يعتق لعدم الاضافة والوصية كالهبة فى تمامها بالواحد فى حق الحنث لا فى حق الملك والرهن والنكاح والخلع كالبيع * حلف لا يوصى فوهب له فى مرضه أو اشترى أباه فى مرضه وعتق عليه لا يحنث * حلف على أن يهبه اليوم مائة وله على آخر مائة فوهبه له أو أمره بقبضه بر فى يمينه * مات الواهب قبل قبض الموهوب له لم يملك القبض لانه صار حق الورثة * وهبه حال السكر ثم قال ان لم أقل هذا من قلبى فامرأته كذا لا تطلق * علق طلاقها بعدم هبتها له صداقها اليوم وعلق أبوها طلاق أمها ان وهبت له صداقها يشترى من الزوج عرضا مستورا بمهرها وتقبض منه فيأتى اليوم ولا مهر عليه ثم تكشف ذلك الشئ وترده بخيار الرؤية فيعود المهر عليه * أكرهها على هبة صداقها منه ثم ادعى عليها الهبة يقول القاضى أتدعى الهبة بالطوع أو الكره فان طوعا لها ان تحلف على عدمه *(السابع فى الاستدانة والشركة والاعارة والاجارة والقمار)* لا يشارك فى هذا البلد فخرج منه وشاركه ثم دخلاه ان أراد العقد فيه لا يحنث وان أراد العمل فيه حنث ولو دفع أحدهما الى صاحبه فيه مالا مضاربة حنث لانها تسمى شركة فى بلادنا ولو شاركه فيه مع امرأته لا يحنث * لا يعمل مع فلان فعمل مع شريكه يحنث لان عهدته ترجع عليه بخلاف العمل مع عبده المأذون لعدم عود العهدة على المولى و كذا لو حلف لا يشارك فالحيلة فيه انه اذا كان للحالف ابن أن يعطيه ماله مضاربة بربح قليل ويأذن له فى أن يعمل برأيه فيعطيه الابن عمه فاذا عمل وربح يأخذ العم ما شرط له والباقى للاب ولا يحنث الاب * حلف لا يؤاجر داره وكان آجرها فتقاضى الاجرة فى كل شهر لا يحنث ولو طلب أجرة شهر لم يسكن فيها بعد يحنث اذا أعطاه الاجرة ولو معدة للغلة

فتركها عليه لا يحنث * اگر این جیزی را بکسی بعاریت دهم فكذا فأعار البعض ومنع البعض لا يحنث لانه ما أعار الكل * لا يعير ثوبه من فلان فجاء وكيل الحالف عليه واستعاره منه الفتوى على أنه يحنث ولو حلف لا يعير دابته فأردفه خلفه لا يحنث والاعارة أن يسلمه اليه * قيل لفلان عندك وديعة فقال ان كان لاحد عندي وديعة فكذا وكان عنده وديعة لغيره يحنث * لا يقامر مع فلان فقامر مع آخر فشارك الحالف عليه مع آخر ولعبوا يحنث * لا يستدين (٣٨٦) فتزوج على صداق لا يحنث وان عقد السلم وأخذ الدراهم حنث * حلف لا يؤاجر فآجرت امرأته وقبضت الاجرة وأنفقت أو أعطت له لا يحنث لعدم العقد منه

(الثامن في الكلام)

وفيه أربعة أنواع *(الاول فيما يكون كلاما مع فلان وما لا يكون)* لا يتكلم فجاءت امرأته عند أكله الطعام فقال خذه يحنث * لا يكلم فناداه بحيث لو أصغى يسمع يحنث وان لم يسمع لعارض كاشتغاله بأمر أو بصمم وان كان لا يسمع لبعد وان أصغى لا * ان كلمت فلانا فأنت طالق فكلمته بعبارة لم تفهم طلقت ولو يحلف لا يكلم فلانا أبدا فكلمه بعد ما مات لا يحنث دل أن الافهام شرط * لم يكلم أحد فجاءه كافر يريد الاسلام فوصفه له وما كلمه لا يحنث وليس له أن يمتنع عن وصف الاسلام بسبب الحلف * قال اگر من عيب تو باكسى بگويم فكذا وكان قال مع امرأته فلان سيكى فروش وسيكى خوار بوده است وتاب يحنث * ان كانت مع الاجنبي فكذا وكانت مع تلميذ الزوج أو من له معرفة أو ذا رحم غير محرم يحنث * لا يكلمه فناداه وهو نائم فايقظه حنث وان لم يستيقظ ففيه روايتان وان كلم غيره على قصد أن يسمعه لا يحنث * قال لها ان شكوت مني الى أخيك فكذا فجاء أخوها وعندها صبي لا يعقل فقالت له يا صبي ان زوجي فعل بي كذا وكذا لا يحنث لانها خاطبت الصبي لا الاخ فصار كمسئلة الحائط * لا يكلم امرأته فدخل الدار وما فيه غيرها فقال من فعل هذا وأين هذا ان كان في الدار غيرها لا يحنث وان لم يكن في الدار غيرها يحنث وان قال ليت شعري من فعل هذا لا يحنث وان لم يكن في الدار غيرها * قال ان ابتدأتك بكلام فكذا فالتقيا فسلم كل واحد منهما على صاحبه حنث الحالف وكذا لو قال ان كلمتك قبل أن تكلميني أو ان كلمتك الا أن تكلميني * لا يكلم

رأس المال دراهم أو دنانير عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى أو فلوسا رائجة حتى اذا كان رأس مال المضاربة ما سوى الدراهم والدنانير والفلوس الرائجة لم تجز المضاربة اجماعا وان كان رأس مال المضاربة فلوسا رائجة لا تجوز على قولهما وعلى قول محمد رحمه الله تجوز هكذا في المحيط * والفتوى على أنه تجوز كذا في التتارخانية ناقلا عن الكبرى * ولا تجوز بالذهب والفضة اذا لم تكن مضروبة في رواية الاصل كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الكبرى في المضاربة بالتبر روايتان ففي كل موضع يروج التبر رواج الاثمان تجوز المضاربة به كذا في التتارخانية والمبسوط والبدائع * وتجوز بالدراهم النبهرجة والزيوف ولا تجوز بالستوقة فان كانت الستوقة تروج فهي كالفلوس كذا في فتاوى قاضيخان * لو دفع اليه عرضا أو عبدا فقال بعه واقبض ثمنه واعمل به مضاربة فباعه بدراهم أو دنانير وتصرف فيها جازت المضاربة كذا في محيط السرخسي * ولو باع العبد بمائة درهم وقيمته ألف درهم وعمل بها فهي مضاربة جائزة في المائة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ولو باعه بمكيل أو موزون جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتكون المضاربة فاسدة لانها لا تصح بالمكيل والموزون كذا في المحيط * ولو قال خذ عبدي مضاربة على أن رأس مالي قيمته فالمضاربة فاسدة ولو قال اشتر لي عبدا نسيئة ثم بعه واعمل بثمنه مضاربة فاشتراه ثم باعه بنقد ثم عمل مضاربة جاز كذا في محيط السرخسي * (ومنها) أن يكون رأس المال معلوما عند العقد حتى لا يقعان في المنازعة في الثاني والعلم به اما بالتسمية أو بالاشارة فقد ذكر محمد رحمه الله تعالى اذا دفع الرجل دراهم مضاربة لا يدري واحد منهما وزنها فهو جائز لانه وان لم يوجد تسمية رأس المال وقت العقد فقد وجدت الاشارة الى رأس المال وقت العقد هكذا في المحيط * ويكون القول في قدرها وصفتها قول المضارب مع يمينه كذا في فتاوى قاضيخان * (ومنها) أن يكون رأس المال عينا لا دينا فالمضاربة بالديون لا تجوز حتى ان من كان له على آخر ألف درهم فأمره صاحب الدين أن يعمل بها مضاربة لا تجوز المضاربة كذا في النهاية * وهذا بالاجماع كذا في محيط السرخسي * فلو اشترى المديون بعد ذلك وباع وربح أو خسر كان الربح له والخسران عليه وكان الدين عليه على حاله لرب الدين هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ما باع واشترى يكون جائزا على صاحب الدين فالربح له والخسران عليه وكان المديون بريئا عن الدين وله أجر مثل عمله على رب الدين كذا في المحيط * ولو كان الدين على ثالث فقال له اقبض مالي على فلان فاعمل به مضاربة جاز كذا في الكافي * اذا كان لرجل على آخر ألف درهم دين فقال الآخر اقبض ديني من فلان واعمل به مضاربة فقبض بعضه وعمل فيه جاز ولو قال اقبض ديني من فلان فاعمل به مضاربة أو ثم اعمل به مضاربة فقبض بعضه وعمل فيه لا تجوز وكذا اذا قال اقبض ديني لتعمل به مضاربة أو وتعمل هكذا في المحيط * ولو قال رب المال للغاصب أو المستودع أو المستبضع اعمل بما في يدك مضاربة بالنصف جاز عند أبي يوسف والحسن رحمهما الله تعالى كذا في محيط السرخسي * في فتاوى رشيد الدين لو قال المديونه ادفع الدين الذي لي عليك الى فلان ليشتري فلان كذا ويبيع على أن ما يحصل من الربح بيننا نصفين فدفع صح ذلك مضاربة كذا في الفصول العمادية * (ومنها) أن يكون المال مسلما الى المضارب لا يد لرب المال فيه فان شرطا أن يعمل رب المال مع المضارب تفسد المضاربة سواء كان المالك عاقدا أو غير عاقد كالاب والوصي اذا دفعا مال الصغير مضاربة وشرطا عمل الصغير كذا

فى الكافى * ثم أجر مثل المضارب فى عمله على الاب أو الوصى يؤديان ذلك من مال الابن كذا فى المبسوط * ولو دفع أحد المتفاوضين أو أحد شريكى العنان مالا مضاربة وشرط عمل شريكه مع المضارب لا تصح كذا فى الحاوى * واذا لم يكن العاقد مالكا وشرط عمله مع المضارب فان كان العاقد ممن يجوز له أن يأخذ المال مضاربة بنفسه كالاب أو الوصى اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل نفسه مع المضارب بجزء من الربح جازت المضاربة وان كان العاقد ممن لا يجوز له أن يأخذ المال مضاربة فشرط عمل نفسه مع المضارب يفسد العقد كالمأذون يدفع مالا مضاربة ويشترط عمله مع المضارب وان شرط المأذون عمل مولاه مع المضارب ولا دين عليه فالمضاربة فاسدة وان كان عليه دين جازت المضاربة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى المحيط * ولو وكل رجلا ليدفع ماله مضاربة فدفع الوكيل وشرط عمل نفسه مع المضارب وشيأ معلوما لنفسه من الربح كان ذلك فاسدا كذا فى فتاوى قاضيخان * والمكاتب اذا دفع ماله مضاربة وشرط عمل مولاه معه لا تفسد مطلقا لانه كالاجنبى سواء كان عليه دين أو لم يكن كذا فى التبيين * فان عجز قبل العمل ولا دين عليه فسدت المضاربة فان اشتريا بعد ذلك وباعا وربحا فالربح كله لرب المال ولا أجر للمضارب فى عمله ولو كانا اشتريا بالمال جارية ثم عجز المكاتب فباعا الجارية بغلام ثم باعا الغلام باربعة آلاف درهم فان المولى يستوفى منها رأس ماله وما بقى فهو بينهما على ما اشترطا كذا فى المبسوط * لو دفع ألفا مضاربة فقال له اعمل فيه برأيك كان للمضارب أن يدفعه الى غيره مضاربة فان دفعه واشترط أن يعمل المضارب الاول مع الثانى أو شرط عمل رب المال مع الثانى كانت المضاربة الثانية فاسدة ويكون الربح بين المضارب الاول ورب المال على ما اشترطا فى المضاربة الاولى ولا أجر لرب المال وان عمل رب المال كذا فى فتاوى قاضيخان * وللآخر أجر المثل كذا فى محيط السرخسى * (ومنها) أن يكون نصيب المضارب من الربح معلوما على وجه لا تنقطع به الشركة فى الربح كذا فى المحيط * فان قال على أن لك من الربح مائة درهم أو شرط مع النصف أو الثلث عشرة دراهم لا تصح المضاربة كذا فى محيط السرخسى * ولو شرط للمضارب ربح نصف المال أو ربح ثلث المال كانت المضاربة جائزة ولو شرط لاحدهما ربح مائة درهم لا بعينها من رأس المال جاز ولو شرط لاحدهما ربح هذه المائة بعينها أو ربح هذا النصف بعينه من المال فسدت واذا اشترط لاحدهما نصف الربح الا عشرة دراهم أو ثلث الربح الا خمسة دراهم فسدت المضاربة كذا فى المحيط * (ومنها) أن يكون المشروط للمضارب مشروطا من الربح لا من رأس المال حتى لو شرط شيأ من رأس المال أو منه ومن الربح فسدت المضاربة كذا فى محيط السرخسى * (وأما الشروط) الفاسدة فمنها ما تبطل المضاربة ومنها ما لا تبطلها وتبطل بنفسها اذا قال رب المال للمضارب لك ثلث الربح وعشرة دراهم فى كل شهر عملت فيه للمضاربة فالمضاربة جائزة والشرط باطل كذا فى النهاية * فان عمل على هذا الشرط فربح فالربح على ما اشترطا ولا أجر للمضارب فى ذلك وكذلك ان اشترط ذلك الاجر لعبده له يعمل معه فى المضاربة أو لبيت يشترى فيه ويبيع فالربح على ما اشترطا ولا أجر لعبد المضارب ولا لبيته وان كان العبد الذى اشترط له الاجر عليه دين أو كان مكاتب المضارب أو ولده أو والده فهو جائز على ما اشترطا وللذى عمل بالمال مع المضارب من هؤلاء عشرة دراهم كل شهر على ما اشترطا ولو اشترطا أن يعمل عبد رب المال مع المضارب على أن للعبد أجر عشرة دراهم كل شهر ما عمل معه فهذا شرط فاسد والربح بينهما على الشرط

فلا نافر على جماعة فيهم فلان فسلم عليهم حنث الا أن ينوى غيره فيصدق ديانة لا قضاء ولو قال السلام عليكم الا على واحد لم يحنث ولو أم قوما وفلان فيهم فسلم فى آخرها لا يحنث وقال شمس الاسلام رحمه الله يحنث اذا نواه وفى الشافى يحنث الا أن ينوى غيره وان كان الحالف مؤتما فعندهما الجواب فيه كالجواب فيما اذا كان اماما وعند الامام الاعظم رحمه الله يحنث على كل حال ولا يحنث بالكتابة والايماء والقراءة والتسبيح * لا يكلم فقرع الباب المحلوف عليه فقال الحالف كى تو يحنث للخطاب وكذا لو قال لبيك (٣٨٧) أو لبى بدون الكاف يحنث وكذا لو قال كيست أو كيست اين أو كيست آن لا يحنث ولو قال بعد ما دق الباب من هذا يحنث * ولو قال مانده شدى فقال خوب است أو نعم أو ارى يحنث ولو أخبره بما يسره فقال الحمد لله أو بما يسوءه فقال انا لله وانا اليه راجعون لا ولو قال أجارنا الله واياك يحنث * قال لها ان لم تسكتى فانت طالق فقالت لا أسكت ثم سكتت لا يحنث * ان أعدت ذكر فلان فكذا فقالت لا أعيد عليك ذكر فلان أو قالت لما منعتنى عن ذكره لا أذكره لا يحنث لان هذا القدر مستثنى عادة بخلاف ما لو قالت لم منعتنى عن ذكره أو ان منعتنى فقد ذكرته يحنث ولو ذكرت اسم فلان بالهجاء لا يحنث * ان كلمت أبى فجميع ما أملكه صدقة يبيع جميع ما يملكه بعد ما لفه بثوب أو خرقة ممن يثق به ثم تكلم ثم يرده البيع بخيار الرؤية أو يقول ان أراد أن يعلم بالامر مخاطبا للحائط يا حائط كان كذا وهى واقعة عبد الرحمن بن عوف مع أمير المؤمنين عثمان رضى الله عنهما * وفى فوائد أبى حفص لا يكلم فلانا فجاء فلان يطوف باللحم فقال الحالف با لحم يحنث ولو قال له عند عطاسه يرحمك الله يحنث للخطاب * ولو مر الحالف فى السوق فقال بوشت والمحلوف عليه هناك لا يحنث * لا يحوم حوله أو بكردوى نه كردم بمنزلة لا يكلمه ولو أراد المحلوف عليه شتم انسان فاراد الحالف أن يقول لا تفعل فتذكر بعد ما قال بالفارسية مكن لا يحنث لان الكلام المطلق ينصرف الى ما يفهم ولو فى الصلاة يفسد وقيل يحنث أيضا لا آمر أخى أمرا دا كر كار فرمايم فكذا فارسل اليه ثوبا على يد رجل وقال قل له حتى يبيعه ان قال الرسول للاخ قال أخوك بعه أو أمرك بالبيع يحنث وان قال بعه

لا يحنث * اجتمعوا وتحدثوا فقال رجل منهم من تكلم بعد هذا فامرأته كذا فتكلم الحالف يحنث * من كلم غلام عبد الله فكذا واسمه عبد الله وله غلام فكلمه لا يحنث لان الاعلام معارف وضعا وتستعمل نكرة لان الانسان لا يذكر ذاته باسم العلم ولا يضيف غلامه الى ذاته بهذا الطريق بل يشير الى نفسه ويضيف بالياء فذكره على هذا الوجه يوهم انه أراد به رجلا آخر يسمى عبد الله * (نوع آخر في المعترضة) * ان دخلت الدار ان كلمت فلانا فعبده حر فدخل

الدار ثم كلم فلانا لم يحنث وعلى العكس يحنث وهي المسئلة المعترضة يقدم المؤخر ويؤخر المقدم وفي الفارسية المقدم مقدم والمؤخر مؤخر وعليه الاعتماد * كل امرأة أتزوجها فهي كذا ان كلمت فلانا فتزوج قبل الكلام وبعده أيضا تطلق المتزوجة قبل الكلام وعن الثاني يقع على المتزوجة بعد الكلام ولو تزوج قبل الكلام واحدة أو ثنتين أو ثلاثا ثم كلم فلانا طلق الكل لانه جعل الكلام غاية * ان كلم فلانا فكل امرأة يتزوجها فهي طالق فهو على التزوج بعد الكلام * كل امرأة يتزوجها أبدا أو الى ثلاث سنين فهي طالق ان كلمت فلانا فهذا على ما يكون بعد الكلام وقبله الى ثلاث المدة * كل امرأة يتزوجها فهي طالق ان كلمت فلانا فكلمه ثم تزوج لا تطلق ولو كلمه ثانيا بعد التزوج تطلق * (نوع آخر فيمن حلف لا يكلم وفيه مسائل الشتم) * لا يكلمه أخوه فلان وله أخ واحد فكلمه ان كان يعلم حنث وان كان لا يعلم لا يحنث كمن حلف لا يأكل من هذا الجراب ثلاثة ارغفة وليس فيه الا رغيف وهو لا يعلم * لا يكلم فلانا وفلانا لا يحنث حتى يكلمهما ولو نوى الحنث باحدهما صح واختلف فيما اذا لم تكن له نية والمختار عدم الحنث حتى يكلمهما ولو حلف لا يكلمه او قال بالفارسية باين دوكس سخن نه كويم ونوى واحدا على لا يحنث حتى يكلمهما او لا تصح نيته وينبغي ان تصح لان المثنى يذكر ويراد به الواحد فاذا نواه وفيه تغليظ عليه فيصح ثم في قوله ان كلمت فلانا وفلانا او اعاد كلمة الشرط فعلى ثلاثة اوجه قدم الطلاق على الشرط اووسط أو اخر كقوله امرأته كذا ان كلمت فلانا وان كلمت فلانا ان كلمت فلانا فامرأته كذا وان كلمت فلانا طلقت بكلام ايهما وجد وبطلت اليمين ولو اخر ان كلمت فلانا وان كلمت فلانا فكذا لا تطلق حتى يكلمهما

ولو كان عبد رب المال عليه دين فاشترط له أجر عشرة دراهم كل شهر أو اشترط ذلك لمكاتبه أو لابنه جاز كذا في المبسوط * ولو دفع ألفا مضاربة بالنصف على أن يدفع رب المال أرضه اليه ليزرعها سنة أو على أن يسكن داره سنة فالشرط باطل والمضاربة جائزة ولو كان المضارب هو الذي شرط عليه أن يدفع أرضا له ليزرعها رب المال سنة أو يدفع داره ليسكنها سنة فسدت المضاربة كذا في النهاية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيمن دفع مالا مضاربة على أن يبيع المضارب في دار رب المال أو دار المضارب كان جائزا ولو شرط أن يسكن المضارب دار رب المال أو دار المضارب فهذا لا يجوز كذا في المحيط * قال القدوري في كتابه كل شرط يوجب جهالة الربح أو قطع الشركة في الربح يوجب فساد المضاربة وما لا يوجب شيأ من ذلك لا يوجب فسادها نحو أن يشترطا أن تكون الوضيعة عليهما كذا في الذخيرة * (وأما حكمها) فانه أولا أمين وعند الشروع في العمل وكيل واذا ربح فهو شريك واذا فسدت فهو أجير واذا خالف فهو غاصب وان أذن بعده ولو شرط الربح كله لرب المال كان بضاعة ولو شرط كله للمضارب كان قرضا هكذا في الكافي * المضارب اذا عمل في المضاربة الفاسدة وربح يكون جميع الربح لرب المال وللمضارب أجر مثله فيما عمل لا يزاد على المسمى في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وان لم يربح المضارب كان له أجر مثله كذا في فتاوى قاضيخان * هذا جواب ظاهر الرواية كذا في المحيط * ولو كانت صحيحة فلم يربح المضارب لا شيء له ولو هلك المال في المضاربة الفاسدة عند المضارب لا يضمن المضارب كذا في فتاوى قاضيخان * وله أجر مثله فيما عمل كذا في المبسوط والله أعلم

* (الباب الثاني فيما يجوز من المضاربة من غير تسمية الربح فيها نصا وما لا يجوز وما يجوز من الشروط فيها وما لا يجوز) *

لو قال رب المال للمضارب على أن ما رزق الله تعالى من الربح بيننا جاز ويكون الربح بينهما على السواء كذا في فتاوى قاضيخان * ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة على انهما شريكان في الربح ولم يبين مقدار ذلك فالمضاربة جائزة لان مطلق الشركة يقتضي المساواة وكذلك اذا دفع اليه مالا وقال اعمل به بشركتي ولم يزد على هذا فهذه مضاربة جائزة والربح بينهما نصفان ولو قال على أن للمضارب شركا والشرك والشركة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى واحد فهو بينهما نصفان وقال محمد رحمه الله تعالى المضاربة فاسدة كذا في الذخيرة * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة على مثل ما شرط فلان لفلان من الربح فان علم رب المال والمضارب بما شرط فلان لفلان من الربح تجوز المضاربة وان لم يعلما لا تجوز وكذا اذا علم أحدهما وجهل الآخر هكذا في المحيط * ولو دفع اليه مضاربة على أن يعطي المضارب رب المال ما شاء من الربح فهذه مضاربة فاسدة كذا في المبسوط * ولو قال على أن للمضارب ثلث الربح أو سدسه أو قال على ان لرب المال ثلث الربح أو سدسه فالمضاربة فاسدة لانه شرط له أحد النصيبين كذا في محيط السرخسي * اذا دفع الرجل الى غيره ألف درهم مضاربة على أن للمضارب نصف الربح أو ثلثه ولم يتعرض لجانب رب المال فالمضاربة جائزة وللمضارب ما شرط له والباقي لرب المال ولو قال على أن لرب المال نصفه أو ثلثه ولم يبين للمضارب شيأ ففي الاستحسان تجوز ويكون للمضارب الباقي بعد نصيب رب المال هكذا في المحيط * ولو قال رب المال للمضارب

على أن لى نصف الربح ولك ثلثه كان للمضارب ثلث الربح والباقى لرب المال كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا شرط فى المضاربة بعض الربح لغير المضارب ورب المال فان شرط عمل الاجنبى فالمضاربة جائزة والشرط جائز ويصير رب المال دافع مال المضاربة الى رجلين وان لم يشترط عمل الاجنبى فالمضاربة جائزة والشرط غير جائز ويجعل المشروط للاجنبى كالمسكوت عنه فيكون لرب المال وان شرط بعض الربح لعبد رب المال أو لعبد المضارب فان شرط عمل العبد فالمضاربة جائزة والشرط جائز على كل حال وان لم يشترط عمل العبد ان لم يكن على العبدين دين صح الشرط سواء كان عبد المضارب أو عبد رب المال وان كان على العبدين دين فان كان عبد المضارب فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح الشرط ويكون هذا المشروط كالمسكوت عنه ويكون لرب المال وعندهما يصح الشرط ويجب الوفاء به وان كان عبد رب المال فالمشروط يكون لرب المال بلا خلاف وان شرط بعض الربح لبعض من لا تقبل شهادة المضارب له أو شهادة رب المال له نحو الابن والمرأة والمكاتب ومن أشبههم فالجواب فيه كالجواب فيما اذا شرط بعض الربح للاجنبى وان شرط بعض الربح لقضاء دين المضارب أو لقضاء دين رب المال فهو جائز ويكون المشروط له هكذا فى المحيط * لو شرط ذلك للمساكين أو للحج أو فى الرقاب لم يصح الشرط لانه ليس للمشروط له رأس مال ولا عمل لهم فصار كالمسكوت عنه فيكون لرب المال كذا فى محيط السرخسى * لو دفع اليه ألف درهم مضاربة على أن ثلث الربح للمضارب وثلثه لرب المال وثلثه لمن شاء المضارب فالثلثان من الربح لرب المال والشرط باطل ولو قال له ثلث الربح ان شاء رب المال فهو والمسكوت عنه سواء فيكون لرب المال كذا فى المبسوط * لو دفع رجلان ألفا مضاربة على أن للمضارب ثلث ربحها وثلث الباقى لاحدهما والثلثان للآخر فعمل المضارب وربح فثلثه للمضارب وما بقى بينهما نصفين ولو شرط المضارب أن له الثلث ثلثاه من حصة أحدهما والثلث من حصة الآخر يصح وما بقى بين صاحبى المال على اثنى عشر سهما خمسة أسهم لمن شرط من حصة الثلثين وسبعة للآخر كذا فى محيط السرخسى * لو دفع رجلان الى رجلين ألف درهم وقالا لهما نصف الربح بينكما لفلان منه الثلثان ثلثا ذلك من نصيب أحد صاحبى المال وثلث ذلك من نصيب الآخر ولفلان الآخر منه الثلث ثلثا ذلك من نصيب أحد صاحبى المال وهو الذى أعطى له ثلث نصيبه وثلث ذلك من نصيب الآخر والنصف الآخر بين صاحبى المال نصفين فعملا وربحا فنصف الربح بين المضاربين على ما اشترط والنصف الآخر بين صاحبى المال على تسعة أسهم للذى شرط للمضارب ثلثى النصف من نصيبه من ذلك أربعة أسهم وللآخر خمسة كذا فى المبسوط * دفع ألفا على أن للمضارب ثلثى الربح على أن يخلط بألف من ماله فيعمل بهما فخلطهما وعمل وربح فهو على الشرط ربح ألف المضارب له خاصة والثلثان له من النصف الآخر بحكم عمله فى مال الدافع ولو كان الدافع شرط لنفسه ثلثى الربح وللعامل ثلثه فالربح بينهما على قدر مالهما لان الدافع شرط أن يكون ربح ماله كله له وهو نصف الربح فيكون هذا ابضاعا مبتدأ لا مضاربة كذا فى محيط السرخسى * ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة على أن يخلطه بألف من قبله ويعمل بهما جميعا على أن للمضارب ثلثى الربح نصف ذلك من ربح ألف صاحبه ونصفه من ربح ألفه خاصة وعلى أن ما بقى من الربح للدافع فهذا جائز للمضارب ثلثا الربح على ما اشترط والثلث لرب المال ولو دفع اليه ألفى درهم على أن يخلطهما بألف من قبله على أن الربح بينهما نصفين فهذا جائز فان كان الدافع شرط لنفسه

* لا يكلم فلانا أو فلانا أو ولا فلانا فكلم أحدهما حنث * لا أكلم فلانا وفلانا يوما ويومين وثلاثة فهذا على ستة أيام * لا أكلمه لا يوما ولا يومين ولا ثلاثة أيام فعلى ثلاثة أيام * لا يذوق طعاما ولا شرابا فذاق أحدهما لا يحنث قال الفضلى ينوى وان لم يكن له نية فكما ذكر * اگر بخانه فلان روم وباوى سخن بگويم وكذا فلم يذهب لكنه كلمه فى مكان آخر لا يحنث * ولو قال اگر بخانه فلان بروم وباوى سخن نگويم والمسئلة بحالها يحنث * زن از وى طلاق خواست اگر سگى خورد ومقامرى كند وكبوتردارى كند قال الفضلى كل شرط على حدة بلا خلاف وغيره جعل الكل واحدا * ولو قال سگى نه خورد ومقامرى نكند وكبوتر نه دارد فكل شرط على حدة بلا خلاف * ان كنت ضربت فلانا هذين السوطين الا فى دار فلان فكذا فضربه أحدهما فى دار فلان والآخر فى غيره لم يحنث ولو قال ان لم اكن ضربت هذين السوطين فى دار فلان والمسئلة بحالها حنث * ان لم أدخل هاتين الدارين اليوم او ان لم اضرب فلانا هذين السوطين اليوم أو ان لم أكلم فلانا وفلانا اليوم فشرط البر دخول الدارين وضرب السوطين وكلامهما اليوم فان لم يوجد أحدهما لا يبر * لا يكلم فلانا أبدا أو لم يقل أبدا فهو على الابد وان نوى يوما أو يومين أو ثلاثا أو بلدا أو منزلا يدين ولا يحنث حتى يتكلم بكلام مستأنف بعد اليمين منقطع عنها حتى لو وصل وقال ان كلمتك فانت طالق فاذهبى لم يحنث ولو قال اذهبى أو واذهبى يحنث * قال لها ان كلمت فلانا فانت طالق ثم قال لها ان كلمت انسانا فانت طالق فكلم فلانا يقع ثنتان * ان تزوجت فلانة فهى طالق ثم قال كل امرأة يتزوجها فكذا يقع ثنتان * كلما تكلمت كلاما حسنا فانت طالق ثم قال سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر يقع واحدة ولو قال الله الحمد لله لا اله الا الله وقع الثلاث * لا أكلمه يوما ويومين ذكرنا انه اذا كلمه فى الثالث لا يحنث وفى رواية اذا كلمه فى الثالث يحنث كما لو قال لا أكلمه ثلاثة أيام * لا أكلم فلانا اليوم ولا غدا ولا بعد غد له ان يكلمه بالليل لانه ثلاثة أيمان كما فى قوله والله لا أكلمه اليوم والله لا أكلمه غدا فكل يمين معقودة على حدة ولا

تدخل الليلة بخلاف لا أكلمه اليوم وغدا وبعد غد لانه يمين واحد كما لو قال لا أكلمه ثلاثة أيام * والله لا أكلمه كل يوم من أيام هذه الجمعة لا يحنث حتى يكلمه في كل يوم سماه فيتوقف الحنث على سبع كلمات فلا يحنث اذا ترك كلام يوم ولا يحنث بالكلام السبع الامرة ويدخل في قوله لا أكلمه كل يوم الليلة حتى لو كلمه في الليل فهو كالكلام في النهار كما في قوله ايام هذه الجمعة وفي قوله في كل يوم لا تدخل الليلة فلو كلم فيها لا يحنث * لا يكلمه اليوم وغدا وبعد غد فهذا على (٢٩٠) كلام واحد ليلا كان أو نهارا * ولو قال في اليوم وفي غد وفي بعد غد لا يحنث حتى يكلم كل يوم سماه ولو كلمه ليلا لا يحنث في يمينه كقوله لامرأته انت علي كظهر أمي كل يوم لم يقربها ليلا ونهارا حتى يكفر ولو زاد في قوله أن يقربها ليلا وظهاره على الايام يبطل كل يوم بمجيء الليل ويعود بمجيء الغد ولو كفر عن الظهار في يوم بطل ظهار ذلك اليوم وعاد من الغد * لا يكلم صديق فلان أو زوجته أو ابنه * والاصل ان كل من كان منسوبا الى فلان بغير ملك يراعى وجود هذه النسبة وقت اليمين حتى لو لم تكن زوجته وقت الحلف ثم صارت زوجته ثم كلمه لا يحنث * لا أكلم عبيدك فهو على ثلاثة لا يحنث اذا كلم اثنين وكل شيء من هذه فهو على الثلاثة الا الاخوة والاعمام والبنين فان ذلك يطلق على الاثنين منهم * لا يكلم غلمان فلان ولا يركب دوابه ولا يلبس ثيابه فعلى ثلاثة وان كان في ملك فلان أكثر من ثلاثة بخلاف لا أكلم أولاد فلان أو اخوته أو زوجاته أو اصدقاءه حيث لا يحنث الا بكلام الجميع الموصوف بصفة تنسب الى فلان وقت الحلف وعن الثاني لو قال لا أكلم عبيد فلان ان كان له من العبيد ما يجمع بسلام واحد عادة لا يحنث حتى يكلمهم وان كانوا ممالا يسلم على مثلهم في العادة مرة بان كانوا مائة أو أكثر حنث بكلام واحد منهم * وعنه حلف لا يكلم عبيد فلان وله ثلاثة اعبد فحلفه على كلام الكل لو كلم واحدا منهم لا يحنث ولو حلف لا يركب دواب فلان ولا يلبس ثيابه يحنث بواحد ثم قال كل شيء سوى بني آدم فهو على واحد وفي بني ادم على الثلاث *(مسائل الشتم)* ان شتمك في المسجد فكذا فشتمه في المسجد والمحلوف عليه خارجه يحنث

ثلاثة أرباع وللعامل ربعه فالربح بينهما أثلاثا على قدر مالهما كذا في المبسوط * دفع اليه ألفا وقال ان اشترى به برا فله النصف وان اشترى به دقيقا فله الربع وان اشترى به شعيرا فله الثلث صح وما اشترى استحق المشروط فان اشترى برا الا على بعده شراء شيء آخر لوقوع الشركة والعقد عليه ولو شرط على أن تكون النفقة على المضارب اذا خرج الى السفر بطل الشرط وجازت كذا في الوجيز للكردري ناقلا عن المنتقى * ولو قال له ان عملت في المصر فلك الثلث وان سافرت فلك النصف فاشترى في المصر وباع في السفر قال محمد رحمه الله تعالى المضاربة على الشراء فان اشترى في المصر فله ما شرط في المصر سواء باعه في المصر أو غيره وان عمل ببعض المال في السفر وبالبعض في الحضر فربح كل واحد على ما شرط دفع الى رجلين مضاربة على أن لاحدهما ثلث الربح والباقي لرب المال وعليه أجر مثل الآخر فالمضاربة فاسدة بينه وبين الآخر دون الاول لان المفسد وهو عدم الشركة في الربح وجد في حقه خاصة ولا ينفرد أحدهما بالتصرف لان الاذن بالتصرف لهما قائم كذا في محيط السرخسي والله أعلم

(الباب الثالث في الرجل يدفع المال بعضه مضاربة وبعضه لا)

اذا دفع الى رجل ألف درهم فقال نصفه قرض عليك ونصفه معك مضاربة بالنصف فأخذه على ذلك فهو جائز على ما سمى كذا في الذخيرة * فان هلك المال قبل أن يعمل به فهو ضامن لنصفه ولو عمل به فربح كان نصف الربح للعامل ونصفه على ما شرط في المضاربة بينهما وان قسم المضارب المال بينه وبين رب المال بعد ما عمل به أو قبل أن يعمل به بغير محضر من رب المال فقسمته باطلة لان الواحد لا ينفرد بالقسمة فان هلك أحد المقتسمين قبل أن يقبض رب المال نصيبه هلك من مالهما جميعا وان لم يهلك حتى حضر رب المال وأجاز القسمة بأن قبض نصيبه فالقسمة جائزة وان لم يقبض رب المال نصيبه الذي حصل له حتى هلك رجع بنصف نصيب المضارب ولو كان هلك نصيب المضارب لم يرجع المضارب في نصيب رب المال بشيء وان هلك النصيبان جميعا بعد رضا رب المال بالقسمة رجع رب المال على المضارب بنصف ما صار للمضارب ولرب المال على المضارب قرض خمسمائة على حالها كذا في المبسوط * ولو قال خذ هذا الالف على أن نصفه قرض عليك وعلى أن تعمل بالنصف الآخر مضاربة على أن الربح كله لي فانه يجوز ويكره لانه قرض جر نفعا كذا في المحيط والذخيرة وهكذا في المبسوط ومحيط السرخسي * فان عمل مع هذا فربح أو وضع فالربح والوضيعة بينهما نصفين كذا في المبسوط * ولو قال خذ هذا الالف على أن نصفه قرض عليك ونصفه مضاربة تعمل فيه بالنصف فهو جائز ولو قال على أن نصفه مضاربة بالنصف ونصفه هبة للمضارب وقبضه المضارب على ذلك غير مقسومة فهذه الهبة فاسدة والمضاربة جائزة فان هلك المال في يد المضارب قبل أن يعمل به أو بعد ما عمل به فانه ضامن من نصف المال حصة الهبة كذا في المحيط * ولا توجد رواية في الكتب أن الهبة الفاسدة مضمونة الا في هذا ولو ربح فنصف الربح حصة الهبة للمضارب والنصف الآخر على ما شرطا في المضاربة والوضيعة عليهما نصفين ثم لم يذكر ان حصة الهبة من الربح هل تطيب للمضارب قال أبو جعفر رحمه الله تعالى لا تطيب عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويتصدق بها وقال الفقيه أبو اسحق الحافظ تطيب له بالاجماع ولا يتصدق بها كذا في محيط السرخسي * ولو سمى نصفه بضاعة ونصفه

وعلى العكس لا وفى القتل والضرب وفى كل فعل له اثر فى المحلوف عليه كالشج والرمى يعتبر كون المحلوف عليه فى المسجد لا الحالف والطحاوى جعل الرمى كالشتم والفرق بينهما العرف يقال صلى على النبى عليه الصلاة والسلام فى المسجد وان لم يكن النبى صلى الله عليه وسلم فى المسجد بخلاف القتل والضرب *(نوع منه)* ان شتمتنى فانت طالق فقالت اصغيرة يا بلانى بجمان قالت لشئ كرهته من الصغيرة لا يقع وان لشئ كرهته من الزوج يقع لانها شتمته * قال لها ان شتمت أمى اوذكرتها بسوء فكذا ثم قال لها كانت امك

ونصفه مضاربة بالنصف فهو جائز وان هلك المال قبل العمل أو بعده فالهلاك على رب المال وان ربح فلرب المال ثلاثة أرباع الربح وللمضارب ربع الربح كذا فى الذخيرة * ولو دفعه على أن نصفه وديعة فى يد المضارب ونصفه مضاربة بالنصف فهو جائز على ما سمى فان تصرف فى جميع المال كان ضامنا للنصف حصة الوديعة وربح ذلك النصف له وعليه وضيعته كذا فى المبسوط * فان قسم المضارب المال نصفين ثم عمل بأحد النصفين على المضاربة ووضع فالوضيعة عليه وعلى رب المال نصفين وان ربح فالربح بينهما نصفين الا أن ما كان من حصة الوديعة من الربح يتصدق به المضارب فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى المحيط * ولو دفع الى رجل جرابا هرويا فباع نصفه منه بخمسمائة ثم أمره أن يبيع نصف الباقى ويعمل بالثمن كله مضاربة فان شرطا على أن الربح بينهما نصفين فالربح والوضيعة نصفان فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قياس قولهما لرب المال ثلاثة أرباع الربح وللمضارب ربعه والوضيعة كلها على رب المال وان كان خلط المالين فليس له أجر مثل عمله فى النصف الذى فسدت فيه المضاربة وان لم يخلط أحدهما بالآخر فله أجر مثل عمله فيما فسدت فيه المضاربة وان شرطا أن يكون للمضارب ثلثا الربح ولرب المال ثلثه فالربح بينهما على ما شرطا فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى والوضيعة عليهما نصفين وأما عندهما فللمضارب ثلث الربح ولرب المال ثلثاه واذا شرط رب المال ثلثى الربح وللمضارب ثلثه فعنده الربح بينهما نصفين وعندهما للمضارب سدس الربح والباقى لرب المال هكذا فى محيط السرخسى

(ومما يتصل بهذا الباب) اذا دفع الرجل الى رجل جرابا هرويا فباع نصفه منه بخمسمائة ثم أمره وان يبيع النصف الباقى ويعمل بالثمن كله مضاربة على أن ما رزق الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بينهما نصفان فباع المضارب نصف الجراب بخمسمائة ثم عمل بها وبالخمسة التى عليه فالربح والوضيعة نصفان فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى المبسوط * وفى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لرب المال ثلاثة أرباع الربح وللمضارب الربع والوضيعة كلها على رب المال كذا فى المحيط * ولو كان رب المال أمره أن يعمل بالمالين مضاربة على أن للمضارب ثلثى الربح فعمل بها كان للمضارب ثلثا الربح كذا فى المبسوط * وان وضع كانت الوضيعة عليهما أنصافا هذا على قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى للمضارب ثلث الربح ان عمل فى المالين وربح ولرب المال ثلثا الربح والوضيعة كلها على رب المال هكذا فى المحيط * ولو كان رب المال اشترط لنفسه الثلثين من الربح وللمضارب الثلث والمسئلة بحالها كان الربح بينهما نصفان والوضيعة عليهما نصفان كذا فى المبسوط * هذا على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما لرب المال خمسة أسداس الربح وللمضارب السدس هكذا فى المحيط * وهل يستحق على رب المال أجر مثل عمله فى النصف الذى فسدت المضاربة فيه ينظر ان خلط المالين فليس له أجر مثل عمله وان لم يخلط أحدهما بالآخر فله أجر مثل عمله فيما فسدت فيه المضاربة كذا فى محيط السرخسى والله أعلم

(الباب الرابع فيما يملك المضارب من التصرفات وما لا يملك)

الاصل أن ما يفعله المضارب ثلاثة أنواع نوع يملكه بمطلق المضاربة وهو ما يكون من باب المضاربة

سلام عليك فقالت كانت امك ان كان سلام عليك فى عرفهم يطلق على السائل يحنث لان معناه المكدية وان كانوا لا يعدون ذلك شتما ولا ذكرا بسوء لا وفى ديارنا لا يعد ذلك ذكرا بسوء * لا يشتم أحدا فشتم ميتا يحنث * لا يشتم فلانا فقال له يا ابن الزانية قال الصدر المختار انه يحنث لانه يعد قذفا فى ديارنا * قال لها اى غرزن بدر ثم حلف انه لم يشتم أباها لا يحنث * حلف لا يشتم امرأته فقال خداى داند كه جها كردى لا يحنث * امرأة تمن بما صنعته فقال الزوج اكر بيس مرا برزنى فكذا فذكرت ذلك عند غيبة الزوج لغيره لا يحنث الا اذا أرادت ذكره بين يديه وايحاشه * قال لآخر تا توده دشنام نه دهى مرا من بكى ندهم ترا وحلف عليه ثم شتمه عشرا جملة أو متفرقة فلم يشتمه وشتمه فى وقت آخر لم يشتمه لا يحنث لوجود الغاية * ولو قال هركاه كه مراده دشنام دهى من يكى دهم فى أى وقت شتمه ولم يسبق شتمه عشرا حنث ولو جمع

بينهما بان قال تا تو مراد دشنام نه دهى ده بار هر كاه من تراد دشنام دهم ينتهى اليمين بعشر مرشتمات منه ولو قال هر كاه ميان ماجنك شود با لحاح شود تا تو ده بار دشنام نه دهى من تراو دشنام نه دهم لا ينتهى يمينه لوجود الشتمات لان ذكره غاية لكل وقت وجدت الخصومة لان اللفظ عام فيتوقف لهذا الشرط * حلف لا يشتم فلانا وحلف عليه ثم قال لا أنت ولا ولدك ولا مالك ولا اهلك هذا العن واللعن شتم * قال لصهرته اكر فرداتو مرادادا آورى بهيچ بدونيك فامرأته كذا فقالت الصهرة للختن فى الغدا اما ان يمسكها أو يطلقها ان كان الختن استشارها فيه

وتوابعها ومن جملته التوكيل بالبيع والشراء للحاجة والرهن والارتهان والاجارة والاستئجار والايداع والابضاع والمسافرة ونوع لا يملكه بمطلق العقد ويملكه اذا قيل له اعمل برأيك وهو ما يحتمل أن يلحق به فيلحق به عند وجود الدلالة وذلك مثل دفع المال مضاربة أو شركة الى غيره وخلط مال المضاربة بماله أو بمال غيره ونوع لا يملكه لا بمطلق العقد ولا بقوله اعمل برأيك الا أن ينص عليه رب المال وهو الاستدانة وهو ان يشترى بالدراهم والدنانير بعد ما اشترى برأس المال السلعة وما أشبه ذلك وأخذ السفاتج وكذا اعطاؤها والعتق بمال وبغير مال والكتابة والاقراض والهبة والصدقة هكذا فى الهداية * يجوز للمضارب أن يبيع بالنقد والنسيئة كذا فى الكافى * وان باع شيأ من مال المضاربة وأخر الثمن جاز على رب المال ولا يضمن شيأ كذا فى غاية البيان * وان حط شيأ بعيب مثل ما يحط التجار فى مثل ذلك العيب أو يتغابن به الناس فذلك جائز لانه من صنع التجار ولو حط عنه شيأ فاحشا أو حط بغير عيب جاز ذلك على المضارب خاصة فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو ضامن لذلك لرب المال وما قبضه من الثمن فعمل به فهو على المضاربة خاصة ورأس المال فى ذلك الذى قبضه من المشترى كذا فى المبسوط * وله أن يشترى دابة للركوب وليس له أن يشترى سفينة للركوب وله أن يستكريها وله أن يأذن لعبد المضاربة فى التجارة فى المشهور من الرواية كذا فى الكافى * وليس على هذا المملوك عهدة شئ مما باع وانما العهدة على المضارب كذا فى المحيط فى المتفرقات * ويملك المأذون من جهته من التصرفات ما يملكه المضارب دون ما لا يملكه فان اشترى العبد عبدا من تجارته فجنى لا يدفعه ولا يفديه حتى يحضر المضارب ورب المال وان لحق عبدا من المضاربة دين كان للمضارب أن يبيعه فيه سواء كان المولى حاضرا أو غائبا ولو رهن المضارب العبد بدينه لم يجز سواء كان فيه فضل أو لا لان الرهن ايفاء دين حكما وليس له أن يقضى دينه من مال المضاربة كذا فى محيط السرخسى * فان رهنه بدين من المضاربة وفيه فضل أو ليس فيه فضل فالرهن جائز ولو لم يرهنه ولكن العبد استهلك مالا لرجل أو قتل دابة فباعه المضارب فى ذلك دون حضور رب المال أو دفعه عليه بدينه أو قضى الدين عنه من مال المضاربة فذلك جائز كذا فى المبسوط * ولو احتال بالثمن على الايسر والاعسر جاز كذا فى الكافى وليس له أن يزوج عبدا أو أمة من مال المضاربة كذا فى محيط السرخسى * ان دفع المضارب مال المضاربة أو شيأ منه الى رب المال بضاعة فاشترى رب المال وباع فهى مضاربة بحالها ويصير رب المال معينا للمضارب فى العمل ويستوى فى هذا أن يكون مال المضاربة ناضا أو صار عرضا وان كان رب المال أخذ مال المضاربة من منزل المضارب بغير أمره وباع واشترى به ان كان رأس المال ناضا فهو نقض للمضاربة وان صار رأس المال عرضا لا يكون نقضا لها ثم اذا كان مال المضاربة عرضا وباع رب المال العرض بألفى درهم ورأس المال كان ألف درهم ثم اشترى بالفين عرضا آخر يساوى أربعة آلاف درهم فالعرض المشترى يكون لرب المال وضمن للمضارب خمسمائة هكذا فى المحيط * ولو دفع المضارب المال الى رب المال مضاربة لا تصح المضاربة الثانية ولا تفسد المضاربة الاولى عندنا ويكون الربح بينهما على ما شرطا فى المضاربة الاولى كذا فى الكافى * اذا باع رب المال مال المضاربة من المضارب أو باعه المضارب من رب المال فهو جائز سواء كان فى المال فضل على رأس المال أو لم يكن غير أنه متى باع رب المال من المضارب بطلت المضاربة ومتى باع المضارب من رب المال لم تبطل المضاربة ويكون رب المال بالخيار ان شاء دفع الثمن الى المضارب وبقيت

المضاربة

لا يقع وان ابتدأت بذلك يقع لوجود الشرط * قال لها اكر من جواب باز كوى فكذا ثم قال الرجل مع أخروى شهره كسى است فقالت من شهره ازتو بيم لا يحنث لانه لم يخاطبها فلم يكن جوابا له * (نوع آخر فى الاعلام والبشارة والاخبار) * أى عبد بشرنى بكذا فهو حر فارسل أحدهم رسولا فان أضاف الى المرسل عتق المرسل وان لم يضف لا يعتق المرسل ولو قال أى غلمانى أخبرنى فالاول والثانى والكاتب والرسول سواء الا ان ينوى المشافهة فتعمل نيته لانه نوى الحقيقة وفى بعض نسخ الاصل الاخبار والاعلام سواء والاعلام يحصل بالكتاب والرسول ولا يتحقق من الثانى لان الاعلام لا يتكرر بخلاف الاخبار يقال اخبرنى غير واحد وخبر متواتر وحدثنى على المشافهة بمنزلة كلمنى * حلف انه ان علم بكذا ليخبرنه فعلم عليه ان يخبره ولا يحدبه علمه ولو كان حلف ليعلمنه وعلم فلم يعلمه لا يحنث عندهما خلافا للثانى بناء على مسئلة الكوز * ان اعلمتنى بقدوم فلان فكذا فاعلمه كاذبا لا يحنث * ولو قال ان اخبرتنى ان فلانا قدم أو قلت فاخبره كاذبا به يحنث * ان كتبت الى بقدوم فلان أو ان فلانا قدم فكتب كاذبا يحنث * ان كتبت الى ان فلانا قدم فعبدى كذا فكتب انه قدم ولم يكن كذلك فقبل وصول الكتاب قدم عتق ولو قال ان كتبت الى بقدومه فكذا فقدم والكاتب لا يعلم به وكتب بقدومه عتق بلغ الكاتب أم لا * ليكتمن سره أو لا يظهره أو لا يفشيه ان اخبر رسالة أو كتابة أو قيل اكان كذا الشئ بعينه فاشار برأسه نعم يحنث لوجود الاظهار * لا يعلم بمكان فلان فاشار برأسه نعم يحنث وان عنى فى هذه الوجوه الاخبار بالكلام أو الرسالة لا يصدق عند عامة المشايخ قضاء وذكر الحاكم أبو نصر انه يصدق * والاستخدام بالايماء والاشارة استخدام خدمه فلان أو لم يخدمه * لا يكذب لا يحنث بالاشارة * لا يفشى سره فان ذكره الى رجل آخر فقد أفشى فان علم بهذا السر رجل أو أكثر لم يبق سرا فلا يحنث ان أفشاه بعده واذا حلفوه على أن لا يخبر بأساميهم ان كتب يحنث والحيلة أن يعرض عليه أسماء رجال فاذا بلغ الى

المضاربة وان شاء أمسك الثمن ونقض المضاربة كذا فى المحيط وله أن يستأجر أرضا بيضاء ويشترى ببعض
المال طعاما ليزرعها كذا فى الحاوى * ولو استأجر أرضا بيضاء على أن يغرس فيها شجرا أو أرطابا فقال ذلك من
المضاربة فهو جائز والوضيعة على رب المال والربح على ما اشترطا كذا فى المبسوط * ولو أخذ نخلا أو شجرا
أو أرطابا معاملة على أن ينفق عليه من مال المضاربة لا يجوز ويضمن ما أنفق من مال المضاربة وان كان
قال له اعمل برأيك كذا فى محيط السرخسى * ولو أخذ الارض مزارعة واستأجرها بطعام اشتراه ببعض
مال المضاربة يجوز ان قال له اعمل برأيك وان كان البذر والبقر من قبل رب الارض والعمل على المضارب
فما حصل يكون للمضارب كذا فى خزانة المفتين * وكذا لو كان شرط البقر على المضارب كذا فى الحاوى * ولو
دفع أرضا بغير بذر مزارعة جاز سواء قال له رب المال اعمل برأيك أو لم يقل كذا فى المحيط * ولا ينبغى للمضارب
ولا لرب المال أن يطأ جارية اشتراها المضاربة كان فيها فضل على رأس المال أو لم يكن ولا يقبلها ولا يلمسها
كذا فى المبسوط * وان أذن له رب المال فى وطئها فكذلك لا يحل له وطؤها ولا دواعيه كذا فى المحيط * ولو
زوجها رب المال من المضارب فان كان فيها فضل فالنكاح باطل فبقيت على المضاربة كما كانت
وان لم يكن فيها فضل جاز النكاح كما لو زوجها من أجنبى آخر كذا فى المبسوط فى باب مضاربة أهل الكفر
* وتخرج الجارية عن المضاربة وتحتسب على رب المال من رأس ماله كذا فى المحيط * وليس للمضارب
أن يبيعها بعد ذلك كذا فى المبسوط * وليس للمضارب أن يشترى من يعتق على رب المال لقرابة أو يمين
وكذا لم يجز له أن يشترى من يعتق عليه ان كان فى المال ربح فان اشترى من يعتق على رب المال أو من
يعتق عليه صار مشتريا لنفسه دون المضاربة وضمن ان نقد الثمن من مال المضاربة وان لم يظهر فى المال ربح
جاز أن يشترى من يعتق عليه فان زادت قيمته بعد الشراء حتى ظهر الربح عتق حظه منه ولم يضمن لرب
المال شيأ وسعى العبد فى قيمته نصيب رب المال ولو اشترى نصفه بمال المضاربة ولا فضل فيه ونصفه بماله
صح عليهما كذا فى الكافى * وللمضارب فى المضاربة المطلقة أن يسافر بمال المضاربة فى الرواية الظاهرة برا
وبحرا وليس له أن يسافر سفرا مخوفا يتحامى الناس عنه فى قولهم وهو الصحيح كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى
فتاوى أبى الليث اذا دفع رجل الى آخر ألف درهم مضاربة ولم يقل له اعمل برأيك الا أن معاملة التجار فى
تلك البلاد أن المضاربين يخلطون وأرباب الاموال لا ينهونهم عن ذلك فعمل فى ذلك على معاملات الناس
ان غلب التعارف بينهم فى مثل هذا رجوت أن لا يضمن ويكون الامر فى ذلك محمولا على ما تعارفوه كذا فى
المحيط * اذا دفع الرجل الى الصبى أو الى العبد المحجور عليه مالا مضاربة فاشترى به فربح أو وضع بغير اذن
والد الصبى ومولى العبد جاز على رب المال والربح بينهما على ما اشترطا والعهدة فى البيع والشراء على رب
المال ثم لا تنتقل العهدة الى الصبى وان كبر وتنتقل الى العبد اذا أعتق ولو مات العبد فى عمل المضاربة وقتل
الصبى وهو فى عمل المضاربة بعد ما ربحا فان مولى العبد يضمن رب المال قيمة عبده يوم عمل فى ماله مضاربة
بأمره فاذا ضمن قيمته فى ذلك الوقت يملكه بالضمان فجميع ما ربح العبد لرب المال دون مولى العبد وأما
الصبى فعلى عاقلة القاتل الدية وان شاء ورثة الصبى ضمنوا عاقلة رب المال ثم ترجع عاقلته على عاقلة القاتل
ثم يسلم لورثة الصبى حصته من الربح كذا فى المبسوط * ولو اشترى المضارب خمرا أو خنزيرا أو مدبرا أو أم ولد
أو مكاتبا ضمن رأس المال علم أو لم يعلم كذا فى محيط السرخسى * لو اشترى بيعا فاسدا مما يملك اذا قبض فليس

أسمائهم يسكت أو يقول لا أقول فلا يحنث لانه لم يخبر * حلفه اللصوص على أن لا يخبر أحدا فقال الحالف لمن يلقاه على الطريق ذئاب
فان أراد بالذئاب السارق يحنث وان أراد حقيقة الذئاب لا يحنث وكذا ان أراد الكذب * قال لآخر اين سخن مرا يا كسى جرا كفتى
فقال ان كنت قلته لغير امرأتك فكذا وكان قاله لها وسمع غيرها أيضا لا يحنث * سكران قال هذا البيت من انشائى وان كان من انشاء
غيرى فامرأته كذا لا يعلم كونه لغيره الا باقراره أو يعلم أنه لغيره وفى الباب ألفاظ كلام واخبار واقرار وبشارة
واظهار وافشاء واعلام وكتابة واشارة ولا يكون الكلام الا باللسان والاخبار والاقرار والبشارة تكون بالكتابة أيضا والكلام لا يكون بالاشارة والايماء والافشاء والاعلام والاظهار يكون بالاشارة أيضا فان نوى فى الافشاء والاعلام والاظهار الاخبار بالمكتوب والكلام لا الاشارة صدق ديانة * حلف لا يعرفه وكان يعلمه بوجهه لا باسمه ونسبه لا يحنث وقد ذكر محمد رحمه الله فى مسئلة المخمسة أن الشهود اذا قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه لا تندفع الدعوى عند محمد خلافا للامام رحمهما الله * حلف لا يستخدم فسأله وضوأ أو شرابا حنث لانه استخدام ان أوفاه اليه ذلك * حلف لا يستعين فأشار بشئ من ذلك حنث أعانه أو لا لان الاستعانة طلب العون وقد حصل الا اذا نوى الفعل * أمر غيره أن يكتب الى فلان فأملاه الى واحد فكتبه ثم حلفا أن كلا منهما ما كتب الى فلان صدق
الآمر قضاء والكاتب ديانة ان نوى أنه ليس صاحب الكتاب * (التاسع فى اليمين فى الاذن) * قال ان خرجت بلا اذنى فكذا فقامت
للخروج فقال دعوها تخرج ولا نية له لم يكن اذنا وان نوى به الاذن يثبت دلالة وان قال لها فى الغضب اخرجى ولا نية له كان اذنا الا اذا نوى
الطلاق * اخرجى ان خرجت ليخزينك الله أو ليرينك ما تكرهين أو ألحت فى الاذن فقال هرجا كه خواهى برو فالاذن الاول ليس باذن
والثانى تهديد وان أخرجت بعض قدميها ان كانت على الخارج يحنث وان على الداخل أو عليهما لا * سمع سؤال سائل فقال لها اعطيه لقمة

بمخالف وما اشترى فانه على المضاربة لان الامر بالتصرف عام يدخل فيه الصحيح والفاسد كذا فى المحيط *وان اشترى شيأ بما لا يتغابن فيه الناس يكون مخالفا قال له رب المال اعمل فيه برأيك أو لم يقل ولو باع مال المضاربة بما لا يتغابن فيه الناس أو بأجل غير متعارف جاز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لصاحبيه كذا فى فتاوى قاضيخان *اذا اشترى المضارب أو باع ممن لا تقبل شهادته بسبب القرابة أو الزوجية أو الملك كمكاتبه والعبد المديون فان كان البيع والشراء بمثل القيمة جاز عندهم جميعا وان كان بما لا يتغابن الناس بمثله لا يجوز عندهم جميعا وان كان بما يتغابن الناس فى مثله لم يجز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز الا من مكاتبه وعبده المديون هكذا فى المحيط * أقر المضارب بدين فى المضاربة لمن لا تقبل شهادته له أو مكاتبه أو عبده وعليه دين أو لا لزمه فى ماله خاصة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى الا ما أقر لعبده ولا دين عليه فانه لا يلزمه وعندهما يجوز اقراره لهم الا لعبده أو لمكاتبه هكذا فى محيط السرخسى *هذا اذا لم يكن فى مال المضاربة فضل فأما اذا كان فيه فضل فيصح اقراره لهؤلاء فى حصته نص عليه فى المضاربة الصغير كذا فى المحيط فى المتفرقات *اذا اشترى المضارب بألف المضاربة جارية وقبضها ثم باعها بألف درهم فلم ينقد ثمنها حتى اشتراها لنفسه بخمسمائة لم يجز وكذلك لو كان المضارب باعها بألفين وقبض الثمن الا درهما ثم اشتراها المضارب لنفسه أو اشتراها رب المال لنفسه بأقل من الثمن الاول وكذلك لو اشتراها ابن أحدهما أو أبوه أو عبده أو مكاتبه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قولهما شراء هؤلاء جائز الا المكاتب والعبد ولو وكل المضارب ابنه بشرائها أو ابن رب المال لم يجز الشراء فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى للوكيل ولا للموكل ولو وكل المضارب رب المال أن يشتريها له أو وكل رب المال المضارب بذلك لم يجز كذا فى المبسوط *بشر بن غياث عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجلان دفعا الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ونهياه عن الشركة فانشق الكيس الذى فيه الدراهم واختلط بدراهم المضارب من غير فعله فله أن يشترى بذلك ولا ضمان عليه والشركة بينهما ثابتة وليس له أن يخص نفسه ببيع شئ من ذلك المتاع ولا يشترى بثمنه شيأ لنفسه دون صاحبه ولكن لو كان قبل أن يشترى بالمال شيأ اشترى للمضاربة متاعا بألف درهم وأشهد ثم نقدها من المال ثم اشترى لنفسه متاعا بألف درهم ونقدها من المال فهذا جائز كذا فى المحيط *اذا اشترى المضارب بمال المضاربة جارية ثم أشهد بعد ذلك انه اشتراها لنفسه شراء مستقبلا بمثل ذلك المال أو بربح وكان رب المال أذن له أن يعمل فيه برأيه أو لم يأذن فان شراءه لنفسه باطل ولا ينبغى له أن يطأها وهى على المضاربة على حالها كذا فى المبسوط *وقول محمد رحمه الله تعالى انه أشهد أنه يشتريها لنفسه يحتمل وجهين أحدهما أن يشترى جارية للمضاربة عن نفسه لنفسه بمثل الثمن الاول أو بربح أو بوضيعة والثانى أن يشترى الجارية ثانيا من البائع الاول لنفسه بمثل الثمن الاول أو بأكثر أو بوضيعة فان أراد به الوجه الاول فانه لا يجوز سواء اشتراها بمثل الثمن الاول أو بأكثر أو بأقل لان الواحد لا يلى العقد من الجانبين فى البيع والشراء الا الاب فى مال ولده على الاتفاق والوصى فى مال اليتيم على الاختلاف وان اراد به الوجه الثانى فعلى ما عليه اشارة محمد رحمه الله تعالى لا يجوز لان محمدا لم يفصل وان كان حين اشتراها بمال المضاربة أشهد أنه يشتريها لنفسه فان كان رب المال أذن له فى ذلك فذلك جائز وما اشترى فهو له وهو ضامن لرب المال ما نقد وان كان رب المال لم يأذن له فى ذلك فالجارية على المضاربة الا أن يكون رب المال حاضرا فقال عند

فان كان السائل فى مكان لا تقدر على دفعها بلا خروج كان اذنا بالخروج وان قدرت على الاعطاء بلا خروج يحنث بالخروج أو كان السائل رجع فدعته فرجع الى مكان تقدر على الاعطاء بلا خروج يحنث بالخروج *وان قال لها اشترى بهذه الدراهم لحما فهو اذن بالخروج ولو أذن لها بالخروج الى بعض أقاربه فلم تخرج وخرجت لكنس الباب طلقت وان لم تخرج وقت الاذن وخرجت فى وقت آخر يحنث *خرج مع الامير وحلف أن لاتخرج الا باذنه فسقط منه شئ فرجع الى طلبه لا يحنث *اذن لها بالخروج الى أهلها فاهلها أبواها وان كانا فى منزلين فمنزل الاب لان المشترك لا عموم له وان لم يكونا فى الاحياء فكل ذى رحم محرم وان أذن ولم تسمع لا يعتبر عند الامام ومحمد رحمهما الله وعند الثانى يعتبر *وفى الصغرى لا تخرجى الا برضاى أو بغير رضاى فاذنها ولم تسمع أو سمعت ولم تفهم لا يحنث بالخروج بخلاف الا باذنى أو بغير اذنى حيث يحنث لان الرضا يتحقق بلا علمها والاذن لا يتحقق *أذن لها وهى نائمة ففى التجريد جعله اذنا وفى النوادر لا كالاذن بالعربية وهى لا تعلم *أذن مرة ثم نهاها يعمل النهى *أذنت لك كلما خرجت ثم نهاها يعمل عند محمد رحمه الله خلافا للثانى *وفى المنتقى اذن لها ثم قال بعد ذلك لا آذن لك يحنث بالخروج وقال الثانى لا يحنث فى الخرجة الاولى ويحنث اذا خرجت بعده ولو قال الا بأمرى فالامر أن يسمعها نفسه أو رسوله فان أشهد قوما على ذلك لم يكن أمرا ولو بلغوها بالتبليغ فخرجت لا تطلق وان لم يأمرهم وخرجت تطلق وفى الارادة والهوى والرضا لا يشترط سماعها الرضا والارادة *امرأته كذا ان حضرته خرجت الا باذنى أو برضاى أو علمى فهذا على كل مرة وان قال أردت مرة صدق قضاء عندهما وان قال أذنت لك أبدا أو الدهر أو كلما أردت أو شئت فهو اذن لها فى كل مرة وان قال أذنت لك عشرة أيام تخرج فيها ما شاءت وان قال ان فعلت كذا فقد أذنت لا يكون اذنا *ان خرجت من الدار بغير اذنى فاذن مرة فخرجت ثم خرجت مرة أخرى بلا اذن حنث *ان خرجت حتى آذن تنتهى اليمين بالاذن مرة فلا يشترط

الاذن فى الثانى وان نوى بكلمة الا حتى دين لا قضاء وان أراد بكلمة حتى الاصدق أيضا لانه تغليظ والاول تخفيف ولو قال كلما خرجت من الدار بغير اذنى يشترط الاذن كل مرة ولو قال متى خرجت أو متى ما خرجت بغير اذنى فخرجت باذنه مرة ثم خرجت مرة أخرى بغير اذنه لا يحنث * ولو قال هر كاه كه بى دستورى من ازخانه بيرون آيى فكذا فاذنها مرة ثم خرجت فى الثانية بلا اذن تطلق وقيل فى قوله متى ومتى ما يشترط فى كل مرة وفى حتى والا يكتفى بمرة * وعن محمد رحمه الله فى لا تخرج الا باعلامه لو خرجت ثانيا بلا علم يحنث * الدائن أو المولى أو السلطان أو الزوجة حلفوا المدون أو العبد أو واحدا من الرعية أو الزوج على أن لا يخرج من البلدة الا باذنه فمات المدون أو قضى الدين أو مات المولى أو عتق العبد أو خرج عن ملكه أو عزل الوالى أو زالت الزوجية سقطت اليمين ولا تعود بعود الولاية * قالت لزوجها ائذن لى بالخروج الى بيت امى فقال ان أذنت لك بالخروج فعبدى حر ثم قال أذنت لك بالخروج لا يحنث ولو قال لعبده ان أذنت لك بتزوج فلانة فكذا ثم أذن له بتزوج النساء أو بالتزوج حنث ولو قال لعبده ان اشتريت هذا فكذا فاذن له فى التجارة فاشترى العبد يجوز ويحنث ولو أذن له بشراء البز فاشترى هذا العبد لا يحنث ويجوز والفرق أن الاذن فى الاول مطلق فتناوله وفى الثانى خاص مقيد والاطلاق باعتبار أن فك الحجر لا يقبل التخصيص * حلف لا يخرج من المصر الا باذن امرأته فأذنت بالخروج عشرة أيام فمكث سنة لا يحنث لان المكث لم يدخل تحت الحلف وانما دخل الخروج بلا اذن وقد كان بالاذن

* حلف أن لا تخرج امرأته من الدار بلا اذنه وكانت رهنت محدودا لها فاستأذنت فى الخروج فقال اذهبى وسلمى المال واقبضى الرهن فخرجت ولم تجد المرتهن لها الخروج الى وجود الغاية بالاذن الاول * ان خرجت من الدار الا باذنى لا بد من الاذن فى كل مرة فان خرجت بلا اذن وتحقق الحنث ثم خرجت ثانيا بلا اذن لا يحنث لان اليمين واحد واذا نوى فى الا باذنى الاذن مرة لا يصدق قضاء على ما عليه الفتوى لانه خلاف الظاهر فالحيلة أن يقول كلما أردت أو شئت الخروج فقد أذنت لك فاذا نهاها يعمل نهيه عند محمد رحمه الله وهو اختيار الفضلى وعليه

حضرته انى أشتريها لنفسى هكذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات اذا قال الرجل لغيره خذ هذا الالف مضاربة فأخذه المضارب واشترى جارية للمضاربة بألف درهم جياد كما اقتضاه مطلق تسمية الدراهم ثم نظر الى الدراهم فاذا هى نبهرجة أو زيوف فان لم يعلما بالمشار اليه وقت الدفع والاخذ أو علم به أحدهما دون الآخر أو علما الا أنه لم يعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه بحال المشار اليه فالشراء جائز على المضاربة فبعد ذلك ان أعطى المضارب بائع الجارية تلك الدراهم وتجوز بها البائع فلا رجوع للمضارب على رب المال بشئ ويكون رأس المال الزيوف وان لم يتجوز بها البائع وردها على المضارب يردها المضارب على رب المال ويرجع على رب المال بالجياد ويكون رأس مال المضاربة الجياد فان كان المضارب نظر الى الدراهم قبل الشراء وعلم انها زيوف فاشترى بها جارية نفذ الشراء على المضاربة وكان رأس المال الزيوف ولو كانت الدراهم التى قبضها المضارب ستوقة أو رصاصا فاشترى المضارب جارية بألف درهم جياد فهى لرب المال ولا تكون للمضاربة فى الوجوه الثلاثة التى ذكرناها وللمضارب أجر مثل عمله ولو كانت الدراهم جيادا الا انها أنقص من المسمى بان كانت خمسمائة مثلا فاشترى المضارب جارية بألف درهم فنصف الجارية للمضاربة ونصفها لرب المال فى الوجوه الثلاثة فاذا باع المضارب هذه الجارية بعد ذلك وربح فنصف الثمن يكون لرب المال وأما النصف الآخر فيستوفى منه رأس ماله والباقى ربح فيكون بينهما على الشرط وليس للمضارب أجر المثل فيما اشترى لرب المال ولو كان المضارب ورب المال يعلمان بكون الدراهم زيوفا أو ستوقة أو ناقصة ويعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه بذلك فالمضاربة تتعلق بالمشار اليه فان كانت الدراهم زيوفا أو نبهرجة فاشترى بها جارية فالشراء للمضاربة ولو اشترى بالجياد يصير مشتريا لنفسه وان كانت الدراهم ستوقة أو رصاصا فاشترى بها شيأ كان لرب المال وكان للمضارب أجر مثل عمله فان كانت الدراهم ناقصة فالمضاربة على ما قبض حتى لو اشترى جارية بألف درهم والمقبوض خمسمائة فنصف الجارية على المضاربة والنصف للمضارب كذا فى الذخيرة * واذا اشترى المضارب بالمال متاعا وفيه فضل أو لا فضل فيه فأراد رب المال بيع ذلك فأبى المضارب وأراد امساكه حتى يجد ربحا فان المضارب يجبر على بيعه الا أن يشاء أن يدفعه الى رب المال ولكن يقال له ان أردت الامساك فرد عليه ماله وان كان فيه ربح يقال له ادفع اليه رأس المال وحصته من الربح ويسلم المتاع لك كذا فى البدائع * وليس لرب المال أن يأبى ذلك عليه كذا فى المبسوط * واذا اشترى المضارب بالمال متاعا ثم قال المضارب أنا أمسكه حتى أجد ربحا كثيرا وأراد رب المال بيعه فهذا على وجهين اما أن يكون فى مال المضاربة فضل بأن كان رأس المال ألفا واشترى به متاعا يساوى ألفين أو لم يكن فى مال المضاربة فضل بان كان اشترى به متاعا يساوى ألفا ففى الوجهين جميعا لم يكن للمضارب حق امساك المتاع من غير رضا رب المال الا أن يعطى رب المال رأس المال ان لم يكن فيه فضل أو رأس المال وحصته من الربح ان كان فيه فضل فحينئذ له حق امساكه واذا لم يعط رب المال ذلك ولم يكن له حق امساكه هل يجبر على البيع فان كان فى المال فضل يجبر المضارب على بيعه الا أن يقول لرب المال أنا أعطيك رأس مالك وحصتك من الربح ان كان فى المتاع فضل أو يقول أعطيك رأس المال ان لم يكن فى المتاع فضل فاذا اختار ذلك فحينئذ لا يجبر على البيع ويجبر رب المال على قبول ذلك وان لم يكن فى المال فضل لا يجبر على البيع ويقال لرب المال المتاع كله خالص ملكك فاما أن تأخذه برأس مالك أو

تبيعه حتى تصل الى رأس ماله كذا في المحيط * وكل ما جاز للمضارب في المضاربة الصحيحة من شراء أو بيع أو اجارة أو بضاعة أو غير ذلك فهو جائز له في المضاربة الفاسدة ولا ضمان على المضارب وكذلك لو قال اعمل برأيك جاز له ما يجوز في المضاربة الصحيحة كذا في الفصول العمادية والله أعلم

(الباب الخامس في دفع المال مضاربة الى رجلين)

اذا دفع رجل الى رجلين ألف درهم مضاربة بالنصف فاشتريا بها عبدا يساوي ألفي درهم وقبضاه فباعه أحدهما بغير أمر صاحبه بعرض يساوي ألفا وأجاز ذلك رب المال فذلك جائز وتكون على المضارب العامل قيمة العبد ألفا درهم ألف من ذلك يأخذه رب المال برأس ماله وألف آخر ربحه يأخذ رب المال نصفه ونصفه بين المضاربين فيطرح عن العامل مقدار نصيبه من الربح وذلك ربع الالف ويغرم ما سوى ذلك وحق المضارب الآخر تبع لحق رب المال فلا يمتنع لاجله نفوذ اجازة رب المال في حصته ولو كان المضارب باع العبد بألفي درهم وأجاز ذلك رب المال جاز على المضاربين ولا ضمان على البائع ويؤخذ من المشتري الالفان فيكون ذلك على المضاربة بمنزلة ما لو باعاه جميعا ولو كان المضارب باع العبد بأقل من ألفين بقليل أو كثير مما يتغابن فيه فأجاز ذلك رب المال فاجازته باطلة ولو كان رب المال هو الذي باعه وأجاز أحد المضاربين فان كان باعه بمثل القيمة فهو جائز وان باعه بدون القيمة بقليل أو كثير لم يجز حتى يجيزاه جميعا ولو كان أحد المضاربين باع العبد بعرض ما ذكرنا من الثمن فأجازه المضارب الآخر ولم يجز رب المال فهو جائز ان كان باعه بأقل من قيمته بما يتغابن الناس فيه وان كان بما لا يتغابن الناس فيه لم يجز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى بمنزلة ما لو كان باعاه جميعا كذا في المبسوط * دفع ألفا الى رجلين مضاربة بالنصف وقال اعملا برأيكما أو لم يقل لا ينفرد أحدهما بالبيع والشراء فان عمل أحدهما بنصف رأس المال بغير أمر صاحبه صار ضامنا لذلك النصف كذا في محيط السرخسي * وما يحصل بتصرفه من الربح له ويتصدق بالفضل لحصوله بسبب حرام كذا في المبسوط * وان عمل أحدهما باذن الآخر لا يضمن ويأخذ رب المال رأس ماله منهما النصف من كل واحد منهما وما بقي في يد العامل من ربح فهو بين رب المال والمضاربين على شرطهم فان توى ما على المضارب المخالف أخذ جميع رأس ماله من المضارب الموافق وان بقي ربح يأخذ رب المال نصفه ويأخذ المضارب الموافق ربعه والربع الباقي الذي هو نصيب المخالف ينظر فيه ان كان مثل ما عليه يحسب ما عليه من نصيبه من الربح وان كان نصيبه من الربح أكثر مما عليه يحسب ما عليه من نصيبه من الربح ويعطى له الباقي من الربح الى تمام نصيبه من الربح وان كان أقل مما عليه يحسب قدر نصيبه بما عليه ويرد الباقي اذا أيسر وصورته ان كان رأس المال ألف درهم وفي يد المضارب الموافق ألف وخمسمائة ألف ربح وخمسمائة رأس المال وخمسمائة دين على المضارب المخالف فيأخذ رب المال رأس ماله ألف درهم يبقى خمسمائة ربح يضم الى الخمسمائة الدين التي على المضارب المخالف فيصير ألفا فيكون بينهم أرباعا سهمان لرب المال وسهم للمضارب الموافق وسهم للمخالف فظهر ان نصيب المخالف من الربح مائتان وخمسون وعليه من الدين خمسمائة فيحسب بما عليه من الدين قدر نصيبه من الربح وذلك مائتان وخمسون ويرد مائتين وخمسين اذا أيسر وان كان في يد المضارب

الموافق

الفتوى خلافا للامام الثاني ولو كان لخرجة واحدة يعمل النهي بالاجماع ويحنث بالخروج * قال لعبده ان خرجت الا باذني ثم قال لغيره ائذن له في الخروج لا يكون اذنا وان اذن له الغير وكذا لو قال الغير له اذن لك مولاك في الخروج ولو أمر المولى غيره أن يخبره باذن المولى فأخبر يكون اذنا ولو قال المولى ان فعلت كذا فقد أذنت لك به لا يصح لان تعليق الاذن بالخطر لا يصح ولو قال له المولى اطع فلانا في كل ما يأمرك فأذن له فلان بالخروج فخرج يحنث

* ان خرجت الا باذني فاستأذنت في زيارة الام فخرجت الى بيت الختن لا يحنث لوجود الاذن بالخروج وان زاد الى آخر فاذن لها في زيارة الام فذهبت الى بيت الختن حنث * لا يشرب الا باذنه فناوله القدح بيده ولم يقل بلسانه شيأ فشرب يحنث لانه دليل الرضا لا الاذن * لا تخرج امرأته الا بعلمه فخرجت وهو يراها لا يحنث * وان أذن لها بالخروج فخرجت بعده بلا علمه لا يحنث * اكر بيرون شوى تامن نه فرمايم فانت طالق ان نوى الاذن في كل مرة أو الاذن مرة صدق وان لم يكن له نية فعلى مرة واحدة الا أن يكون عرف الناس على خلافه

(العاشر في صلاة وصوم وقراءة وغسل)

ان صليت ركعة فهو حر فصلى ركعة ثم تكلم لا يعتق وان ركعتين عتق بالاولى * وفي الجامع عبده حر ان صلى اليوم صلاة فصلى ركعة وقطعها لا يحنث ولو لم يقل صلاة يحنث اذا قيدها بالسجدة * لا يصلي صلاتين فصلى ركعتين بلا قعدة قيل يحنث وقيل لا وقيل ان عقد يمينه على النفل لا وان على الفرض فان كان من ذوات المثنى فكذلك وان كان من ذوات الاربع يحنث في الاشبه * حلف لا يصلي باهل هذا المسجد ما دام فلان حيا يصلي فيه فلم يصل فلان فيه ثلاثة أيام لمرض أو لا لم يحنث الحالف بالصلاة فيه * لا يصلي خلف فلان فقام بجنبه وصلى يحنث لان المراد به الاقتداء به وان نوى حقيقة الخلف لا يصدق قضاء * والله لا أصلي معك فصليا خلف امام يحنث الا اذا نوى أن يصلي معه بحيث لا يكون معهما ثالث * لا يؤم أحدا فافتتح الصلاة فجاء جماعة واقتدوا به حنث اذا ركع وسجد بهم قضاء لا ديانة وكذا لو صلى بالناس يوم الجمعة ونوى أن يصلي لنفسه جازت الجمعة له ولهم في الاستحسان

الموافق ألف درهم وخمسمائة يضم الى الخمسمائة التي على المخالف فيصير الربح كله ألفي درهم فيكون نصيب المخالف من الربح خمسمائة وانه مثل ما عليه فلا يلزمه رد شيء وان كان في يد المضارب الموافق ثلاثة آلاف فالربح ألفا درهم فيضم الى ما على المخالف فيصير الربح ألفين وخمسمائة فنصيب المخالف منه ربعه وذلك ستمائة وخمسة وعشرون فيحسب ما عليه وهو خمسمائة من نصيبه من الربح فيرد عليه من الربح مائة وخمسة وعشرون تمام حصته والباقي من الربح يكون بين رب المال والمضارب الموافق أثلاثا على قدر حصتهما كذا في محيط السرخسي * ولو لم يهلك ما في يد المخالف ولكن هلك ما في يد العامل بأمر صاحبه فان رب المال يضمن المضارب المخالف نصف رأس ماله ليس له غير ذلك ولو كانا حين قبضا الالف مضاربة اقتسماه نصفين فاشترى أحدهما بنصف المال عبدا ثم أجاز صاحبه شراءه لم يكن العبد من المضاربة باجازته ولو اشتريا جميعا بالالف عبدا ثم باعه أحدهما بثمن معلوم فأجاز صاحبه جاز وكذلك لو أجازه رب المال كذا في المبسوط * اشتريا عبدا فباعه أحدهما بعرض أو جارية فأجاز صاحبه لم يجز قياسا وجاز استحسانا ولو لم يجز صاحبه حتى قبض المشتري العرض أو الجارية وباعه بألف ثم أجاز لم يجز ويرد العبد على المضاربة ويكون في أيديهما ويضمن قيمة الجارية والعرض وله ثمنه ولو لم يجز صاحبه بيع العبد بالجارية أو العرض فأجاز رب المال جاز البيع وضمن بائع العبد قيمة العبد لرب المال وما اشترى فهو له وبطلت المضاربة كذا في محيط السرخسي * وان أبضع أحدهما بعض المال بغير أمر صاحبه فاشترى المستبضع وباع وربح أو وضع فربح ذلك للمضارب الذي أبضع ووضيعته عليه ولرب المال أن يضمن ان شاء المستبضع ويرجع به المستبضع على الآمر وان شاء ضمن المضارب الآمر فان ضمنه لم يرجع على المستبضع بشيء فان أذن كل واحد من المضاربين لصاحبه في أن يبضع ما شاء من المال فأبضع أحدهما رجلا وأبضع الآخر رجلا فذلك جائز عليهما وعلى رب المال وان باع المضاربان عبدا من رجل فلكل واحد منهما أن يقبض نصف الثمن من المشتري وان لم يأذن له شريكه في ذلك ولا يقبض أكثر من نصف الثمن الا أن يأذن له شريكه فان أذن له شريكه في ذلك فهو جائز ولو قال لهما حين دفع المال اليهما مضاربة لا تبضعا المال فأبضعاه فهما ضامنان له وان أبضعاه باذن رب المال فهو جائز على المضاربة كذا في المبسوط والله أعلم

* (الباب السادس فيما يشترط على المضارب من الشروط) *

الاصل أن رب المال متى شرط على المضارب شرطا في المضاربة ان كان شرطا لرب المال فيه فائدة فانه يصح ويجب على المضارب مراعاته والوفاء به واذا لم يف به صار مخالفا وعاملا بغير أمره وان كان شرطا لا فائدة فيه لرب المال فانه لا يصح ويجعل كالمسكوت عنه كذا في المحيط * ان خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سلعة بعينها تقيد به ولم يجز له أن يتجاوز ذلك وكذا ليس له أن يدفعه بضاعة الى من يخرجها من تلك البلدة فان أخرج الى غير ذلك البلد فاشترى ضمن وكان ذلك له وله ربحه وعليه وضيعته وان لم يشتر حتى رده الى البلد الذي عينه برئ من الضمان ورجع المال مضاربة على حاله وكذا اذا اشترى ببعضه في المصر ورد

وحنث قضاء لا ديانة ولو أشهد قبل دخوله في الصلاة في غير الجمعة أنه يصلي لنفسه لم يحنث ديانة وقضاء ولو شرع فيها ثم أحدث فقدم آخر حنث * قال لها ان لم تصلي الساعة فأنت طالق وقامت وكبرت وحاضت حنث قال صاحب المنظومة هذا صحيح على مذهب الثاني بناء على مسئلة الكوز والصحيح وقوع طلاقها عند الكل لوجود الشرط وهو عدم الصلاة كما لو قالت لله علي صوم غدا وحاضت فيه يصح النذر لان الحيض لا يمنع وجوب الصوم ولو قالت لله علي صوم يوم حيضي لا يصح * قال لها ان لم تصومي غدا فأنت كذا فصامت من الغد وحاضت حنث * ان لم تصلي الفجر غدا فأنت طالق فشرعت فيها وطلعت الشمس أفتى ركن الاسلام رحمه الله بالوقوع والحلواني بعدمه وكذا لو غسلت عضوها ثلاثا ثلاثا ولو كانت غسلت مرة أمكنها الادراك قبل الطلوع لا يقع عند الحلواني * ما أخرت صلاة عن وقتها وقد كان نام حتى خرج وقت الصلاة ثم قضاها فالصحيح انه ان كان نام قبل دخول الوقت وانتبه بعد خروجه لا يحنث وان كان نام بعد دخول الوقت يحنث * ان تركت صلاة فأنت طالق فتركت وقضاها قيل يحنث وقيل لا وبالاول أفتى عبد الرحيم الكرميني وبالثاني ركن الاسلام السغدي وهو الاشبه * لا يقرأ اليوم فالحيلة ان يأتم بغيره * لا يقرأ سورة فنظر في المصحف حتى أتى آخرها لا يحنث بالاتفاق بخلاف ما اذا حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه وفهمه يحنث عند محمد خلافا للثاني لان المقصود منه فهم ما في الكتاب والفتوى على قول الثاني * ان قرأت كل سورة من القرآن فعلي كذا قال محمد رحمه الله هذا على جميع القرآن ولا يحنث بالبسملة الا ان ينوي في سورة النمل * لا يقرأ سورة فترك حرفا منها يحنث ولو ترك آية طويلة لا يحنث * لا يتوضأ من الرعاف فرعف أو بال ورعف وتوضأ فالوضوء منهما ويحنث وكذا لو حلف لا يغتسل من امرأته هذه من الجنابة فأصابها ثم أخرى أو على القلب فاغتسل يكون منهما ويحنث * (الحادي عشر في الاكل) *
الاكل ايصال ما يتأتى به المضغ أو الهشم الى جوفه مضغه أو ابتلعه أو ابتلعه بلا مضغ والشرب ان يوصل الى جوفه ما لا يتأتى فيه الهشم في حال وصوله كالنبيذ والماء * ولو حلف لا يأكل شيئا لا يتأتى فيه المضغ بنفسه فأكل مع غيره وهو مما يؤكل كذلك حنث نحو ان يحلف على ان لا يأكل هذا اللبن فأكله مع الخبز أو التمر حنث * لا يأكل هذا العسل فأكله كذلك حنث ولو صب عليه ماء فشربه لا يحنث في لا آكل ويحنث

بعضه كان المردود بعضه والمشترى فى المصر على المضاربة كذا فى الكافى * وان كان اشترى بنصف المال شيأ خارج الكوفة وبالنصف بعدما رجع الى الكوفة فما اشتراه خارج الكوفة ضمنه والمشترى للمضارب له ربحه وعليه وضيعته ومارجع به الى الكوفة يعود الى المضاربة قال فى الاصل فى هذه المسئلة يتصدق بالربح عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى المحيط * ولو شرط أن يعمل فى سوق الكوفة فعمل فى مكان آخر يجوز استحسانا ولو قال لا تعمل الا فى السوق فعمل فى غيره يضمن كذا فى محيط السرخسى * ومايفيد التقييد من الالفاظ ستة دفعت اليك المال مضاربة على أن تعمل به بالكوفة أولتعمل به بالكوفة أو تعمل بالكوفة مجزوما او مرفوعا او فاعمل به بالكوفة او قال دفعت اليك مضاربة بالنصف بالكوفة ومالا يفيد لفظان دفعت اليك مضاربة بالنصف واعمل بالكوفة أو قال اعمل بالكوفة والضابطة أن رب المال متى ذكر عقب المضاربة مالا يمكن التلفظ به ابتداء ويمكن جعله مبنيا على ماقبله يجعل مبنيا عليه كما فى الالفاظ الستة وان استقام الابتداء لايبنى على ماقبله ويجعل مبتدأ كما فى اللفظين الاخيرين وحينئذ تكون الزيادة شورى وكان له أن يعمل بالكوفة وغيرها كذا فى الكافى * وفى القدورى اذا دفع اليه ألف درهم فقال خذ هذا الالف مضاربة بالنصف على أن تشترى به الطعام فهذا على الحنطة ودقيقها وكذلك اذا قال خذ هذا الالف مضاربة بالنصف فاشتر الطعام أو قال خذ هذا الالف مضاربة بالنصف تشترى به الطعام أو قال فى الطعام فهذا كله تفسير وتقييد للمضاربة بالطعام حتى لو اشترى به غير الطعام يصير مخالفا ضامنا قال وله أن يشترى به الطعام فى المصر وغيره ويبضع فى الطعام لان التخصيص ثبت من وجه واحد ففى غير ذلك من المكان واشباهه يبقى على العموم ولو قال خذ هذا الالف واشتر به الطعام فله أن يشترى الطعام وغيره وكان قوله واشتر مشورة هكذا فى المحيط * اذا دفعه اليه مضاربة على أن يشترى به الطعام خاصة فله أن يستأجر لنفسه دابة اذا خرج فى الطعام خاصة كما يستأجر للطعام وله أن يشترى دابة يركبها اذا سافر كما يشترى التجار وله أن يشترى أيضا حمولة يحمل عليها الطعام اذا لم يوجد الكراء أو يكون الشراء أوفق فى ذلك من الكراء كذا فى المبسوط فى باب مايجوز للمضارب * ولا يشترى سفينة يحمل فيها الطعام الا أن يكون فى بلد اعتادت التجار فيه ذلك فان كانت المضاربة عامة جاز شراء السفينة أيضا كذا فى محيط السرخسى * وله أن يستأجر ببعضه بيتا يحوز فيه الطعام أو يبيعه فيه كذا فى المبسوط * اذا دفع اليه ألف درهم مضاربة فى الرقيق فليس له أن يشترى به غير الرقيق وله أن يشترى الرقيق فى المصر الذى دفع المال اليه وفى غيره وله أن يبضع فى الرقيق أيضا وله أن يستأجر دواب لحمل الرقيق وكذلك له أن يشترى ببعض المال طعاما أو كسوة للرقيق كذا فى المحيط * لو قال على أن يشترى به من فلان ويبيع منه صح التقييد وليس له أن يشترى ويبيع من غيره كذا فى الكافى * ولو دفعه اليه مضاربة على أن يشترى به من أهل الكوفة ويبيع فاشترى وباع بالكوفة من رجل ليس من أهل الكوفة فهو جائز وكذلك لو دفعه اليه مضاربة فى الصرف على أن يشترى من الصيارفة ويبيع كان له أن يشترى من غير الصيارفة مابدا له من الصرف كذا فى المبسوط * وان وقت للمضاربة وقتا بعينه يتقيد به حتى يبطل العقد بمضيه كذا فى الكافى * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة على أن يشترى بالنقد ويبيع به فليس له أن يشترى ويبيع الا بالنقد كذا فى المحيط * ولو أمره أن يبيع بالنسيئة ولا يبيع بالنقد فباع بالنقد فهو جائز قالوا وهذا اذا باعه بالنقد بمثل قيمته أو أكثر أو بمثل ماسمى له من الثمن فان كان بدون ذلك فهو

فى لا أشرب * لا يأكل هذا الرغيف فدقه وصب فيه الماء ثم شربه لايحنث وان أكله مبلولا يحنث وكذا السويق اذا شربه بالماء فهو شرب لا أكل وان بله ثم أكله حنث * لا يأكل طعاما سماه فمضغه حتى دخل فى جوفه من مائه ثم ألقاه لايحنث * التغدى أكل مترادف يقصد به الشبع والتعشى كذلك وما يتغدى مايعتاده حتى لو حلف على ترك الغداء فشرب اللبن لايحنث والتداوى بخلافه * حلف لا يتعشى فأكل لقمة أو لقمتين لم يحنث * أكل شيأ يسيرا فقال له رجل تغديت فقال عبده حر ان كان تغدى لايحنث حتى يأكل أكثر من نصف الشبع * حلف فى رمضان ان لا يتعشى الليلة فأكل بعد انتصاف الليلة لايحنث والسحور بعد ثلثى الليل الى الفجر الثانى والعشاء ان يأكل أكثر من نصف الشبع والذوق ان يصل الى فيه ويجد طعمه فان عنى بالذوق الاكل لم يدين قضاء سواء كان مأكولا أو مشروبا * حلف لايذوق فأكل أو شرب يحنث ولو لا يأكل أو لا يشرب لايحنث بالذوق وعن محمد فيمن حلف لايذوق فيمينه على الذوق حقيقة وهو أن لايوصل الى جوفه الا ان يتقدمه كلام نحو ان يقال له تعال تغد معى فحلف لايذوق معه طعاما ولا شرابا فهو على الاكل والشرب * لايذوق الماء فتمضمض للصلاة لايحنث * لا يأكل طعاما ينصرف الى أكل مأكول مطعوم حتى لو أكل الخل يحنث واذا عقد يمينه على ماهو مأكول بعينه ينصرف الى أكل عينه واذا عقد على ماليس بمأكول بعينه أو على مايؤكل لعينه الا أنه لايؤكل كذلك عادة ينصرف الى المتخذ منه * بيانه لا يأكل من هذا العنب أو الشاة لايحنث بما يتخذ منه * لا يأكل من هذا الكرم فأكل من عنبه أو زبيبه يحنث * لا يأكل من هذا اللحم فأكل من مرقه لم يحنث * لا يأكل لحما ولا نية له لايحنث بالسمك الا اذا نوى وبلحم الابل والغنم يحنث مطبوخا أو مشويا أو قديدا فهذا من محمد اشارة الى انه لايحنث بأكل النىء وبه أفتى أبو بكر الاسكاف وهو الاظهر وعليه الفتوى وعند الفقيه أبى الليث يحنث ويستوى الحلال والحرام * ولو أكل شيأ من الرؤس يحنث بخلاف مالو حلف لايشترى لحما فاشترى رأسا مشويا لايحنث وفى الشافى جعل الاكل والشراء واحدا والاول مخالف

مخالف كذا في المبسوط * لو قال لا تبعه بأكثر من ألف فباع بأكثر جاز لانه خير لصاحبه كذا في الحاوي * لو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة نحو ان قال له لا تبع بالنسيئة أو لا تشتر دقيقا ولا طعاما أو لا تسافر أو لا تشتر من فلان أو لا تسافر فان كان التخصيص قبل أن يعمل المضارب أو بعد ما عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناضا جاز تخصيصه وان كان التخصيص بعد ما عمل وصار المال عرضا لا يصح وكذا لو نهاه عن السفر فعلى الرواية التي يملك السفر في المضاربة المطلقة ان كان المال عرضا لا يصح نهيه كذا في فتاوى قاضيخان * فاذا اشترى ببعض المال شيأ ثم قال لا تعمل به الا في الحنطة لم يكن له أن يشتري بالباقي الا الحنطة فاذا باع ذلك الشئ وصار نقدا لم يشتر به الا الحنطة كذا في الحاوي * اذا دفع اليه مالا مضاربة على أن يشتري به الثياب ويبيع فاسم الثياب اسم جنس للملبوس في حق بني آدم فله أن يشتري به ما شاء من ذلك كالخز والحرير والقز وثياب القطن والكتان والاكسية (٢) والانبجانيات والطيالسة ونحو ذلك وليس له أن يشتري المسوح والستور والانماط والوسائد والطنافس ونحو ذلك ولو دفعه على أن يشتري به البز فليس له أن يشتري من ثياب الخز والحرير والطيالسة والاكسية شيأ وانما يشتري ثياب القطن والكتان فقط كذا في المبسوط في باب شراء المضارب وبيعه * والله أعلم

* (الباب السابع في المضارب يضارب) *

اذا دفع المضارب المال مضاربة بغير اذن رب المال لم يضمن بالدفع ما لم يتصرف الثاني وهذا ظاهر الرواية كذا في التبيين * ثم رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول رأس ماله وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول صحت المضاربة بين الاول والثاني والربح بينهما على ما شرطا وان ضمن الثاني رجع على الاول بالضمان وتصح المضاربة والربح بين المضاربين على ما شرطا ويطيب الربح للثاني ولا يطيب للاول كذا في الكافي * وان اختار رب المال أن يأخذ من الربح الذي ربح المضارب الآخر حصته التي اشترط على المضارب الاول ولا يضمن واحدا منهما شيأ فليس له ذلك كذا في المبسوط * وهذا اذا كانت المضاربتان صحيحتين كذا في التبيين * ولو كانت المضاربة الاولى فاسدة والثانية جائزة فلا ضمان على واحد منهما والربح كله لرب المال وللمضارب الاول أجر مثله وللثاني على الاول مثل ما شرط من الربح ولو كانت الاولى جائزة والثانية فاسدة فلا ضمان على واحد منهما وللثاني على الاول أجر المثل وللاول ما شرط له من الربح وكذا اذا كانتا فاسدتين لم يضمن واحد منهما كذا في الحاوي * ولو استهلك المضارب الآخر المال أو وهبه كان الضمان على الآخر خاصة دون الاول لانه في مباشرة هذا الفعل مخالف لما أمره به الاول فيقتصر حكمه عليه بخلاف ما اذا عمل بالمال لانه في مباشرة العمل امتثل أمر المضارب الاول فلهذا كان له أن يضمن أيهما شاء كذا في المبسوط * ولو غصب المال من المضارب الثاني غاصب قبل أن يعمل الثاني للمضاربة فلا ضمان على واحد من المضاربين والضمان على الغاصب خاصة كذا في الذخيرة * ولو أبضع المضارب الثاني مع رجل يشتري به

(٢) قوله والانبجانيات جمع أنبجانية بفتح الهمزة وكسرها وسكون النون وكسر الموحدة وتخفيف الجيم وبعد النون ياء نسبة مشددة كساء غليظ لا علم له نسبة الى موضع يقال له أنبجان يقال كساء أنبجاني كذا في شرح البخاري فحينئذ عطفه على الاكسية من قبيل عطف الخاص اه بحراوي

اسم ولو أكل شيأ من البطون كالكبد والطحال يحنث في عرف أهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث وكذا في شحم الظهر لانه لحم سمين ولا يحنث في شحم البطن والالية بالاجماع لانه ينفى عنه اسم اللحم فلا يستعمل استعمال اللحم في اتخاذ الباجات ولو أكل الحمرة التي في وسط الالية يحنث لانه لحم * لا يأكل لحما فأكل شحما خالطه لحم لا يحنث عند الامام رحمه الله وهو الصحيح والشواء والطبيخ على اللحم خاصة وان كان له نية فعلى ما نوى والسمك المشوى لا يدخل فيه * لا يأكل من هذه الشجرة فأخذ منها غصن (٢٩٩) فوصل بأخرى فأكل من ثمرها لا يحنث وقيل يحنث * لا يأكل شيأ من الحلواء يحنث بالعسل والبطيخ وكل ما هو حلو في عرفهم وفي عرفنا الحلو كل شئ حلو لا يكون من جنسه حامض فالعنب والبطيخ من جنسه حامض * لا يأكل خبزا فأكل قرصا يقال له بالفارسية كاهه أو ما يسمى نواله بريده يحنث وفي الجوز بنج وقرص القطائف لا يحنث ولو أكل ثريدا أو خبزا بعد ما تفتت أو العصيدة أو التماج أو الكرى لا يحنث * لا يأكل طعاما فأكل دواء ليس بطعام ولا غذاء بل هو مر كريه كالسقمونيا لا يحنث ولو به حلاوة كالسكنجبين يحنث * لا يشرب دواء ولا يتداوى فشرب لبنا أو استعط بدهن أو احتجم لا فكل ما يسمى دواء في العرف يدخل تحت اليمين وما لا يسمى دواء لا يدخل وان كان دواء في الحقيقة * لا يأكل طعاما ان كان ملحا يقال له بالفارسية شور يحنث كما لو حلف لا يأكل الفلفل فأكل طعاما فيه فلفل ان وجد طعمه حنث والا لا وفرق بينهما الفقيه وقال في الفلفل يحنث لان عينه مأكول لا في الملح ما لم يأكل عينه مع الخبز أو شئ آخر الا اذا دل الدليل وقت اليمين انه اراد الطعام المالح وقال القاضي يحنث فيهما لعموم المجاز ويقول الفقيه يفتى * لا يأكل اداما ولا نية له فالادام الخل والزيت واللبن وكل ما يصطبغ ويختلط به الخبز والعنب والبطيخ والتمر ليس بادام اجماعا * لا يأكل من هذا الخل فاتخذ سكباجة وأكل لا يحنث * لا يأكل من زبد هذه البقرة فأكل من دوغه يحنث ولو من دوغته لا يحنث * لا يأكل اللبن فجعل في ارز وطبخ لا يحنث وان لم يجعل فيه ماء ويرى عينه وفي النوازل ان كان يرى عينه ووجد طعمه يحنث * لا يأكل زعفرانا فأكل كعكا على وجهه

و يبيع فلرب المال أن يضمن ماله أى الثلاثة شاء والربح الحاصل بين المضاربين على الشرط والوضيعة على المضارب الاول ولا ربح لرب المال فان ضمن المضارب الاول صحت المضاربة الثانية وان ضمن الثانى رجع به على الاول وان ضمن المستبضع رجع به على المضارب الثانى و يرجع به الثانى على المضارب الاول كذا فى المبسوط * رجل دفع الى غيره مالا مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك على أن مارزق الله تعالى من الربح يكون بيننا أو قال يكون بيننا نصفين فدفع الاول الى غيره مضاربة وشرط للثانى ثلث الربح جاز ويكون للثانى ثلث الربح ولرب المال نصف الربح وللمضارب الاول سدس الربح وان شرط الاول للثانى نصف الربح كان نصف الربح للمضارب الثانى والنصف لرب المال ولاشئ للاول ولو شرط الاول للثانى ثلثى الربح كان الربح بين المضارب الثانى ورب المال نصفين و يغرم الاول للثانى مثل سدس الربح كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال رب المال للاول مار بحت فى هذا من شئ فهو بيننا نصفين أو قال على أن مانالك من فضل أو ربح أو قال على أن ما كسبت فيه من كسب أو قال على أن مارزق الله فيه من شئ أو قال على أن ما أصاب لك فيه من ربح فهو بيننا نصفين ولو قال له اعمل فيه برأيك ودفعه الى آخر مضاربة بالنصف أو بثلثى الربح أو بخمسة أسداس الربح كان كله صحيحا وللثانى من الربح جميع ماشرط له والباقى بين الاول ورب المال نصفين كذا فى المبسوط * فى المنتقى بشر بن الوليد عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأمره أن يعمل فيه برأيه فدفعه المضارب الى آخر مضاربة وقال مارزقنى الله فهو بينى وبينك فنصف الربح لرب المال والنصف الآخر للمضاربين لكل واحد منهما نصفه كذا فى المحيط * اذا دفع الرجل الى رجل ألف درهم مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك فدفع المضارب الى غيره مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك كان للثانى أن يدفع الى الثالث مضاربة وكان المضارب الثانى فى هذا مثل الاول كذا فى الذخيرة * ولو كان الاول دفع الى الثانى مضاربة ولم يقل له اعمل فيه برأيك فليس للثانى أن يدفعه مضاربة كذا فى المحيط * اذا دفع الرجل مالا مضاربة بالنصف ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعه المضارب الى آخر مضاربة بالثلث ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعه الثانى الى آخر مضاربة بالسدس فعمل فيه وربح أو وضع فالمضارب الاول برئ من الضمان ورب المال بالخيار ان شاء ضمن الثانى رأس ماله وان شاء ضمن الثالث فاذا ضمن الثانى لم يرجع على أحد بشئ وان ضمن الثالث رجع على الثانى والربح بينهما على ما اشترطا ولو كان المضارب الاول حين دفع المال مضاربة الى الثانى بالثلث قال له اعمل فيه برأيك فدفعه الثانى الى الثالث مضاربة بالسدس فربح أو وضع فلرب المال أن يضمن أى الثلاثة شاء فان ضمن الثالث رجع على الثانى ورجع الثانى على الاول وان ضمن الثانى رجع على الاول وان ضمن الاول لم يرجع على أحدهما بما ضمن ثم لما استقر الملك للاول صحت المضاربتان جميعا الثانية والثالثة والوضيعة على الاول وأما الربح فللمضارب الآخر سدسه وللثانى سدسه وللاول ثلثا الربح كذا فى المبسوط * وللمضارب أن يشارك غيره شركة عنان و يقسم الربح بينهما على الشرط واذا قسم الربح بينهما يكون مال المضاربة مع حصة المضارب من الربح فيستوفى منه رب المال رأس ماله وما فضل يكون بينهما على الشرط هكذا فى البدائع * ولو كان المضارب الاول دفع المال الى رجل مضاربة على أن للمضارب الثانى من الربح مائة درهم فعمل به فربح أو وضع أو توى المال بعدما عمل به فلا ضمان لرب المال على أحد والوضيعة عليه والتوى من ماله وللعامل أجر مثله على المضارب الاول و يرجع به

زعفران يحنث * لا يأكل هذا السمن فجعله خبيصا وأكله يحنث وكذا فى كل موضع يرى عينه وان لا يرى لا وان وجد طعمه * والتمر لو جعل عصيدة وأكل يحنث لبقاء اسم التمر * وعن محمد حلف على مالا يؤكل فاشترى به مأكولا وأكل يحنث وان مأكولا لا * لا يأكل الثمار لا يحنث بالبطيخ * لا يأكل الدهن يحنث بدهن الكراع وفى الشراء لا * لا يأكل سكرا فأخذ السكر ومصه حتى ذاب ثم ابتلعه لا يحنث ولو فعل هذا فى الصلاة فسدت * لا يأكل رمانة فمصها لا يحنث * لا يأكل من حلو هذا الكرم وحامضه يحنث بأكل بسره وعنبه * وقوله ازشيرنى اين رزنه خورم على الدبس * لا يأكل من هذا المسلوخ فاذيبت اليته حتى صار دهنا فأكل لا يحنث * حلف ليأكلن السم أو يؤكل فلانا يأكل لب الجوز لانه سم حتى لو أكثر أكله قتله * لا يأكل لحم شاة فأكل لحم عنز لا يحنث مصريا كان الحالف أو قرويا وعليه الفتوى * لا يأكل لحم بقر فأكل لحم جاموس يحنث وعلى القلب لا لان البقر اسم جنس والجاموس اسم نوع قال القاضى و ينبغى أن لا يحنث فى الفصلين لان الناس يفرقون بينهما * لا يأكل لحما فأكل لحما غير مطبوخ يحنث * لا يأكل لحما يشتريه فلان فاشترى فلان سخلة فذبحها فأكلها الحالف لا يحنث

(نوع منه) اشترى منا من اللحم فقالت زوجته انه أقل من من وحلفت على ذلك وقال الزوج ان لم يكن منا فكذا يطبخ قبل ان يوزن فلا يحنث * ان حلف انه ليس فى بيته مرقة فاذا فيه مرقة قليلة يحنث لا يقال فى العرف فى مثله فى البيت مرقة أو كانت كثيرة فاسدة لا يحنث وان كانت تصلح لبعض ولا تصلح لبعض يحنث * لا يأكل من هذا القدر وكان اغترف منها فى قصعة قبل الحلف فأكل الاول لا يحنث * ما مشب ديك نخيم دنه خورديم و باتنكان جوشيده اند وخورده اند لا يحنث * لا يأكل من طبيخ فلانة فسخنت مرقة كان طبخها غيرها لا يحنث * وقوله أز ديك كرده تونه خورم فهو كقوله بختة تو ولو وضعت القدر فى التنور ان لم يكن فيه نار وأوقدت هى يحنث وان أوقدها غيرها لا وان كانت فيه نار ان كانت أوقدتها قبل الوضع حنث وان كان أوقدها غيرها قال الفقيه يحنث لانه فى العرف يسمى واضع

الاول على رب المال وان كان فيه ربح فانه يعطى أجر مثل العامل أولا من المال ثم الربح بين رب المال والمضارب الاول على الشرط ولو كان رب المال شرط للمضارب الاول من الربح مائة درهم ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعه المضارب الى آخر مضاربة بالنصف فعمل به فلا ضمان على المضاربين في الوضيعة والتوى ثم الربح كله لرب المال ههنا وعليه أجر مثل المضارب الاول وعلى المضارب الاول للمضارب الآخر مثل نصف الربح الذي ربحه في ماله خاصة كذا في المبسوط والله أعلم

(الباب الثامن في المرابحة والتولية في المضاربة وفيه ثلاثة فصول)

(الفصل الاول في بيع المضارب مرابحة أو تولية على الرقم أو غيره) قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير اذا باع المضارب المتاع مرابحة بعد ما أنفق حسب ما أنفق على المتاع من الحمل وغيره ولا يحسب ما أنفق على نفسه في كسوته وطعامه وركوبه ودهنه وغسل ثيابه وما لا بد منه والاصل الفقهي في ذلك أن كل ما يوجب زيادة في العين حقيقة أو حكما فهو بمعنى رأس المال فيضم اليه وكل ما لا يوجب زيادة في العين حقيقة أو حكما فهو ليس بمعنى رأس المال فلا يضم اليه واذا وجب الضم يقول المضارب عند بيعه مرابحة قام على بكذا تحرزا عن الكذب كذا في المحيط * لو اشترى المضارب متاعا بألف درهم ورقمه بألفي درهم ثم قال للمشتري منه أبيعه مرابحة على رقمه فان بين للمشتري كم رقمه فهو جائز لا بأس به وان لم يعلم المشتري كم رقمه فالبيع فاسد فاذا علم بالرقم كم هو فهو بالخيار ان شاء أخذه وان شاء تركه فان قبضه فباعه ثم علم ما رقمه فرضي به فرضاه باطل وعليه قيمته والتولية في هذا كالمرابحة فان كان المضارب ولاه رجلا برقمه ولا يعلم المشتري ما رقمه ثم باعه المضارب بعد ذلك من آخر بيعا صحيحا جاز ان لم يكن الاول قبضه وكذلك لو كان الاول علم برقمه فسكت حتى باعه المضارب من آخر بيعا صحيحا فان رضيه الاول بعد ما علم برقمه ثم باعه المضارب من آخر بيعا صحيحا فالبيع الثاني باطل ولو كان الاول قبض المتاع من المضارب في هذه الوجوه ثم باعه المضارب من آخر كان البيع الثاني باطلا وان علم الاول بالرقم فنقض البيع لم يجز البيع الثاني أيضا ولو كان المضارب اشترى المتاع بألف ثم قال لرجل أبيعك هذا المتاع مرابحة بربح مائة على ألفي درهم ولم يسم رقما ولا غيره فاشتراه ثم علم أن المضارب كان اشتراه بألف درهم فالبيع لازم بألفي درهم ومائة درهم ولا بأس للمضارب بما صنع كذا في المبسوط * لو قال بعتك هذا بربح الدرهم درهما يكون الثمن عشرين اذا اشتراه بعشرة ولو قال بربح الدرهم درهمين يكون الثمن ثلاثين ولو قال بربح العشرة خمسة عشر كان الثمن خمسة عشر وكذلك لو قال بربح الدرهم نصف الدرهم ولو قال بربح العشرة خمسة عشر يكون الثمن خمسة وعشرين قياسا وفي الاستحسان يكون خمسة عشر وكذلك لو قال بربح العشرة أحد عشر ونصفا كان الربح درهما ونصفا ولو قال بربح العشرة عشرة وخمسة أو خمسة وعشرة كان الثمن خمسة وعشرين كذا في محيط السرخسي * لو اشترى ثوبا بعشرة دراهم من مال المضاربة وانتقص عنده حتى يساوي ثلاثة دراهم ثم باعه بوضيعة الدرهم درهما كان الثمن خمسة دراهم ولو قال بوضيعة الدرهم درهمين كان الثمن عليه ثلاثة دراهم وثلثا ولو قال بوضيعة الدرهم نصف درهم كان الثمن ستة دراهم وثلثين وكذلك لو قال بوضيعة العشرة خمسة عشر ولو اشترى المضارب عبدا وقبضه ثم باعه بجارية وقبضها ودفع العبد لم يكن له أن يبيع الجارية مرابحة على الثمن

القدر طباخا كما يسمى موقد النار بحته وعليه الفتوى * لا يأكل طبيخا ولا نية له فعلى اللحم والقلية التي لا مرقة لها ليس بطبيخ وهو على اللحم والمرقة وقال ابن سماعة على الشحم أيضا * حلف روز چهارشنبه شمارا دعوت كنم فهذا على أقرب الاربعاء اليه والشرط ان يضيفهم في هذا اليوم جملة أو متفرقا في أي مكان وجدهم بحيث يسمى هؤلاء ضيفا وهو مضيفا حتى لو أطعمهم خبز القفار يحنث ولو غابوا في موضع لا يمكنهم الوصول في اليوم يحنث لعدم البر بخلاف مسئلة الكوز لان شرب الماء المراق لا يتصور بخلاف قطع المسافة البعيدة * لا يأكل مما يأكله فلان فأكل منه بعد خروجه عن ملكه لا يحنث * لا يأكل مما يشتريه فلان فاشتراه فلان وباعه فأكل منه الحالف لا يحنث * لا آكل من ميراث فلان فمات فلان فأكل من ميراثه حنث وان ورثه من وارثه وأكله لا يحنث نسخ الميراث الثاني الميراث الاول كالشراء * حلف لا يطعم فلانا من ميراث والده فورث طعاما فأطعمه أو دراهم فاشترى به طعاما وأطعمه يحنث وان بدل الطعام بطعام آخر وأطعمه لا * لا يأكل من ميراث والده شيأ فمات والده وورث ماله فاشترى به طعاما فأكله لا يحنث في القياس لان الطعام ليس بميراث ويحنث في الاستحسان لان المواريث هكذا تؤكل في العادة فان اشترى بالميراث شيأ ثم اشترى بذلك الشئ طعاما وأكل لا يحنث لانه اشترى بكسبه لا بميراثه * لا يأكل من زرع فلان فأكل منه ما هو عند المزارع أو عند المشتري منه يحنث لان الشراء لا يفسخ الزرع وان اشترى منه آخر وبذره فأكل من ذلك الخارج لا يحنث * لا يأكل من طعام ضيفه فلان فأكل من طعام ضيفه وباعه من آخر يحنث * لا يأكل من كسب فلان فورث كسبه آخر وأكله حنث وان انتقل الى غيره بشراء أو اجارة أو هبة وأكله لا يحنث * لا يشتري ثوبا مسه فلان فباع فلان بعد مسه منه حنث * لا يأكل من خبز فلان فأكل من ماجد عند المحلوف عليه لا يحنث قيل هذا في الشتاء وفي الصيف يحنث وكذا لو أكل من قشر بطيخ فلان أو فتات خبز ألقاه على فناء داره ان كان لا يعطي منها السائل * از آورده فلان نه خورم فأكل من جد حمله فلان يحنث * لا يأكل من مال ختنه شيأ فأكل من خبز عجين جعل

ولا تولية الامن الذى يملك العبد ولو كان الذى اشترى العبد باعه من رجل آخر أو وهبه وسلمه ثم باعه المضارب الجارية مرابحة أو تولية كان باطلا ولو باع المضارب الجارية من الموهوب له الغلام مرابحة أو تولية جاز ذلك ولو باع المضارب الجارية من رجل لا يملك العبد بربح عشرة دراهم على رأس المال فأجاز رب العبد البيع جاز ثم الجارية تكون للمشترى من المضارب ويأخذ المضارب الغلام ويأخذ من المشترى منه الجارية عشرة دراهم ويرجع مولى الغلام على المشترى بقيمة الغلام ولو كان فى يد المضارب جارية من المضاربة فباعها بغلام وتقابضا ثم ان المضارب باع الغلام من صاحب الجارية بربح العشرة أحد عشر كان البيع فاسدا ولو باع الغلام من رب الجارية بوضيعة العشرة أحد عشر كان البيع جائزا ويعطيه المشترى من الجارية عشرة أجزاء من أحد عشر جزأ ولو قال أبيعك هذا الغلام بربح عشرة دراهم كان جائزا ويأخذ الجارية وعشرة دراهم ولو قال أبيعك بوضيعة عشرة دراهم من رأس المال كان البيع باطلا هكذا فى المبسوط * ولو كان رأس المال ألفا نيسابورية فاشترى به عبدا ثم باعه بألف مروزية قال اشتريته بألف نيسابورية وأبيعك بمرابحة مائة فعلى المشترى ألف نيسابورية ومائة مروزية ولو قال بربح العشرة أحد عشر كان الثمن والربح نيسابوريين ولو قال بعتك بوضيعة مائة كانت المائة نيسابورية كذا فى محيط السرخسى * واذا دفع مالا مضاربة الى رجل فاشترى بها جارية وقبضها وباعها بغلام وتقابضا فزادت الجارية فى يد المشترى أو ولدت ثم باع المضارب الغلام من رب الجارية بربح مائة درهم وهو لا يعلم بالولادة فان كانت الزيادة فى البدن أخذ الجارية ومائة درهم وان كانت ولدت فان شاء المضارب أخذ الجارية ومائة درهم وان شاء نقض البيع ولا سبيل له على الولد والتولية فى هذا كالمرابحة وان كانت المضاربة ألف درهم فاشترى بها جارية وباعها بألف وخمسمائة ثم اشتراها بألف باعها مرابحة على ألف درهم عندهما وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى على خمسمائة ولو كان باعها بألف درهم وكر حنطة وسط أو بألف درهم ودينار ثم اشتراها بألف درهم لم يبعها مرابحة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان باعها بمائة دينار وقيمتها أكثر من ألف درهم ثم اشتراها بألف درهم لم يبعها مرابحة فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان المضارب باع الجارية بشئ من المكيل أو الموزون أو بعرض قيمته أكثر من ألف درهم ثم اشتراها بألف درهم فله أن يبيعها مرابحة على الالف كذا فى المبسوط

(الفصل الثانى فى المرابحة من المضارب ورب المال) المضارب اذا اشترى من رب المال أو رب المال اشترى من المضارب وأراد أن يبيع مرابحة فانه يبيع مرابحة على أقل الثمنين وحصة المضارب من الربح كذا فى التتارخانية ناقلا عن الاسبيجابى رحمه الله تعالى * اذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة فاشترى رب المال عبدا بخمسمائة فباعه من المضارب بألف فان المضارب يبيعه مرابحة على خمسمائة الا اذا بين الامر على وجهه فيبيعه كيف يشاء كذا فى البدائع * وان اشترى المضارب عبدا بألف وباعه من رب المال مرابحة بألف ومائتين باعه رب المال مرابحة بألف ومائة كذا فى الكافى * ولو كان رب المال اشترى العبد بألف فباعه من المضارب بخمسمائة درهم من المضاربة باعه المضارب مرابحة على خمسمائة كذا فى المبسوط * لو اشترى رب المال بخمسمائة وباعه من المضارب بألف ومائة فانه يبيعه مرابحة على خمسمائة وخمسين ولو اشتراه المضارب بستمائة باعه مرابحة على خمسمائة ولا يحتسب المضارب شيأ من

فيه بعين ختنه لا يحنث * لا يشرب من مائه ولا يأكل من ملحه فأخذ من مائه وملحه وجعل فى عجين فأكل من خبزه لا يحنث لانه تلاشى * قال لها ان أكلت والدتك من مالى فانت كذا فطبخت امرأته قدرا لجارها وجعلت فيه شيأ من الحوائج من مال زوجها وأطعمت أمها من ذلك القدر ان فعلت ذلك برضا جارها ورضا زوجها لا يحنث وقيل لا يحنث مطلقا لان الحوائج دخلت فى ملك صاحب القدر * لا يأكل من خبز ختنه فسافر الختن وخلف لامرأته النفقة فأكل منه ان كان الختن أفرزها النفقة لا يحنث لانه صار ملكا لها وان لم يفرز وقال كلى من طعامى ما يكفيك فأكل منه يحنث * لا يأكل من طعام امرأته فادخلت عليه الطعام وقالت له دار بخور فأكل منه لا يحنث ولو لم تقل دار بخور يحنث * لامرأته بقرة لبون فجرت منازعة فى البقرة فقال ان شربت من لبنك فانت طالق ينصرف الى لبن البقرة فان باعت البقرة من آخر ثم أكل من لبنها لا يحنث * قال لها اكر ازمزد دايكى تو بخورم فكذا فوهبت الاجر لآخر فأكل الحالف منه قيل يحنث لانه أجر الارضاع والاصح انه لا يحنث كما لو حلف لا يأكل من غزل فلانة فباعت غزلها ووهبت الثمن لابنها ثم وهب الابن الحالف شيأ فأكله لا يحنث * ولو قال ان أكلت من مالك لا يحنث اذا أكله بعد بيعه من غيره * لا يلبس ثوبا اشتراه فلان أو يملكه فلان أو دارا فلبس ثوبا وسكن دارا اشتراه فلان مع غيره لا يحنث لانه اسم للكل فلا يقع على البعض بخلاف ما لو حلف لا يأكل طعاما اشتراه فلان فأكل ما اشتراه فلان مع غيره الا ان ينوى شراءه وحده * لا يأكل من خبز فلان فأكل مشترك بينه وبين غيره يحنث وفى النوازل لا لانه أكل حصته ولو قال رغيف فلان لا يحنث بالمشترك وكذا دار بين أختين فان قال زوج أحداهما ان دخلت الا فى نصيبك وهى لم تقسم فدخلت لا يحنث لعدم الدخول فى غير نصيبها * لا يدخل دار فلان فدخل دارا مشتركا بينه وبين غيره لا يحنث بخلاف لا يزرع أرض فلان فزرع أرضا بينه وبين غيره يحنث لان نصف الارض أرض لا نصف الدار * لا يأكل من مال فلان فأكل من حب تخل بينه وبين آخر حنث * وقالا فيمن حلف لا يأكل طبيخ فلان فأكل حصة

حصة نفسه حتى يكون مانقد أكثر من ألف فيحتسب من حصة نفسه مازاد على الالف وعلى هذا القياس تجرى المسائل كذا فى الحاوى *ولواشتراه رب المال بألف وقيمته ألفان ثم باعه من المضارب بألفين بعد ماعمل المضارب فى الالف المضاربة وربح فيها ألفا فانه يبيعه مرابحة على ألف وخمسمائة وكذلك لواشترى رب المال عبدا بخمسمائة قيمته ألفان فباعه من المضارب بألفين فانه يبيعه مرابحة على الالف كذا فى محيط السرخسى *ولو كان رب المال اشتراه بألف وقيمته ألف فباعه من المضارب بألفين باعه المضارب مرابحة على الالف وان كان اشتراه رب المال بخمسمائة وقيمته ألف فباعه من المضارب بألفين باعه المضارب مرابحة على خمسمائة كذا فى المبسوط *ولو كان العبد يساوى ألفا وخمسمائة فاشتراه رب المال بألف فباعه من المضارب بألف يبيعه المضارب مرابحة على ألف ومائتين وخمسين كذا فى محيط السرخسى *ولو كان رب المال اشتراه بألفين وقيمته ألف فباعه من المضارب بألفين باعه المضارب مرابحة على ألف كذا فى المبسوط *لواشترى رب المال سلعة بألف درهم تساوى ألفا وخمسمائة فباعها من المضارب بألف وخمسمائة فان المضارب يبيعها مرابحة بألف ومائتين وخمسين الا اذا بين الامر على وجهه كذا فى البدائع *لو كان رب المال ملك العبد بغير شئ فباعه من المضارب بألف المضاربة لم يبعه مرابحة حتى يبين أنه اشتراه من رب المال كذا فى المبسوط *اشترى المضارب عبدا بخمسمائة قيمته ألف فباعه من رب المال بألف فانه يبيعه مرابحة على خمسمائة كذا فى محيط السرخسى *ولودفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها عبدا فباعه من رب المال بألفى درهم باعه رب المال مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان المضارب اشترى العبد بخمسمائة من المضاربة فباعه من رب المال بألفى درهم فانه يبيعه مرابحة على ألف وخمسمائة الثمن الذى اشترى به المضارب وخمسمائة ربح المضارب ويطرح عنه خمسمائة ربح رب المال وخمسمائة أيضا مما يكمل به رأس المال وان كان بقى من المضاربة خمسمائة فى يد المضارب لم يحتسب به فى ثمن هذا العبد ويستوى ان كان قيمة العبد أقل من ذلك أو أكثر فى هذا الوجه كذا فى المبسوط *اشترى المضارب عبدا بألف قيمته ألفان ثم باعه بألف من رب المال فانه يبيعه مرابحة على ألف هكذا فى محيط السرخسى *ولواشترى المضارب بألف عبدا فباعه من رب المال بألفين ثم ان رب المال باعه من أجنبى مساومة بثلاثة آلاف ثم اشتراه المضارب من الاجنبى بألفين لم يملك أن يبيعه مرابحة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى الا أن يبين الامر على وجهه وعندهما يملك بيعه مرابحة على ألفين كذا فى الحاوى *ولو كان المضارب باع العبد من رب المال بألف وخمسمائة ثم باعه رب المال من أجنبى بألف وستمائة ثم عمل المضارب بألف وخمسمائة حتى صارت ألفين فاشترى بها العبد من أجنبى فانه يبيعه مرابحة فى قولهما على ألفين وهو ظاهر وأما فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يبيعه مرابحة على ألف وأربعمائة كذا فى المبسوط *اشتراه المضارب بألف وولاه رب المال ثم باعه رب المال من أجنبى مرابحة بألف وخمسمائة ثم اشتراه المضارب مرابحة بألفين ثم حط رب المال عن الاجنبى ثلثمائة وهو الخمس يحط الاجنبى عن المضارب الخمس وذلك أربعمائة ويبيعه مرابحة على ألف ومائتين عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى الا أن يبين وعندهما يبيعه مرابحة على ألف وستمائة لان ماحط رب المال عن الاجنبى يقسم على الربح وعلى رأس المال أثلاثا ثلثاه من رأس المال والثلث من الربح فيكون المحطوط من الربح مائة

مما طبخه هو وغيره حنث فان حلف لايأكل من قدر طبخها فلان فأكل من قدر طبخه هو مع غيره لايحنث *لايأكل من رمانة اشتراها فلان فأكل من رمانة اشتراها مع غيره لايحنث *لاالبس من نسج فلان فلبس مما نسجه مع غيره حنث ولو كان قال لايلبس ثوبا من نسجه والمسئلة بحالها لالما ذكرنا *لايلبس من غزل فلانة فلبس من غزلها مع غزل غيرها حنث *لايأكل من ماله فأكل مما اشتراه من درهم مشترك لايحنث *لاآكل من طعامك أولاالبس من ثيابك والمخاطب بياع الطعام والثياب فاستعمل بعد الشراء منه يحنث *ان أكلت من مال ابى فكذا لايحنث بالاكل بعد موته ولو زاد بعد موته يحنث *لاآكل من كسبك فأكل من مال أوصى به له يحنث ولو أكل مما ورثه المخاطب لايحنث ولو أكل الحالف مما ورثه من المخاطب يحنث لانه كسب المخاطب حتى يحدث فيه كسب آخر فلا يحنث اذا أكله بعد الهبة منه أو الوصية له والمهر كسب المرأة وكذا ارش الجراحات *ولو قالت اكر من چيزى تو خورم فكذا فبعث اليها طعاما فأكلته لايحنث لانها أكلت من شئ نفسها *(نوع آخر) *لاآكل من هذه الخدجة فأكله حين صار بطيخا لايحنث وكذا فى العنب اذا صار زبيبا وكذا الخوخ اذا يبس بخلاف الجوز والفستق واللوز والتين وأشباه ذلك *ليأكلن هذه الرمانة فأكلها الاحبة بر الا أن ينوى الكل ولو رمى بالحب ومص ماءها يبر حلف على أكلها أو شربها *لايأكل عنبا فأكله ورمى بقشره وحبه لايحنث لانه شرب *ولو ابتلع الحب مع الماء حنث لان القشر لاحكم له *لايأكل بقلا فأكل بصلا لايحنث الا أن يكون عنده ذلك *والتين والمشمش والتفاح والخوخ والفستق واللوز والاجاص والعناب والكمثرى والسفرجل فاكهة اجماعا رطبها ويابسها نيؤها ونضيجها الا الخيار والقثاء والجوز بالاجماع وكذا العنب والرطب والرمان عنده خلافهما والتوت فاكهة وعد الامام القدورى البطيخ من الفواكه ولم يعده الامام الحلوانى منه قال الامام رحمه الله السمسم والباقلا ليسا من الثمار والحاصل ان كل مايعد فاكهة عرفا ويؤكل تفكها يدخل ومالافلا *لايأكل من ثمار العام ان قال فى وقت الفاكهة فهو

على الرطب وان في غير حينه فعلى اليابس هذا هو العرف * (نوع آخر) * ان أكلت اليوم أو تغذيت اليوم الا رغيفا فأكل بعده تمرا
أو فاكهة حنث * القاضي لا يأكل اليوم الا رغيفا فأكله مع الادام كالخل لا يحنث لاقتضاء الاستثناء الجناس في المعنى المطلوب والادام
لا يجانسه في الا كل * ان أكلت يومي أكثر من رغيف فعلى الخبز خاصة * لا آكل من هذه الخابية التي فيها الزيت يحنث بأكل بعضه ولو حلف
على البيع لا يحنث ما لم يبع الكل * لا يأكل هذه البيضة أو هاتين البيضتين لا يحنث الا بأكل الكل * قال أبو بكر الاسكاف رحمه الله حلف
على شئ يمكنه أكله في عمره لا يحنث بأكل بعضه والصحيح انه ان لم يمكن أكل كله في مجلس يحنث بأكل بعضه * قال محمد رحمه الله كل شئ يمكن
أكله لواحد في مجلس أو شربه لا يحنث بأكل (٣٠٤) بعضه وكل ما حلف على الواحد منه يحنث بقليله اذا جمع بين اثنين منه أو أكثر
يحنث * وعن الامام رحمه الله فيمن قال كلما أكلت اللحم أو شربت الماء فلله علي ان أتصدق بدرهم فأكل فعليه في كل لقمة وشربة صدقة * لا يأكل هذا الرغيف فأكل الا قليلا منه يحنث الا اذا نوى الكل وهل يصدق قضاء فيه روايتان والصحيح في قوله هذا الرغيف علي حرام ان لا يحنث بأكل البعض لانه بمنزلة قوله والله لا آكل هذا الرغيف * قال لغيره والله لا آكل من طعامك فان أكلت منه فهو علي حرام فأكل لقمة حنث في اليمين الاول فان عاد فأكل حنث في اليمين الثاني أيضا ويلزمه كفارتان * ليغدينه اليوم بألف أو ان لم أعتق عبدا اشتريه بألف أو ان لم تغزلي اليوم قطنا بألف فاشترى ما يساوي درهما بألف فغداه أو أعتقه أو غزلته بر * (نوع آخر) لا يأكل حراما فاشترى بدرهم غصب خبزا وأكله لا يحنث وهو آثم وان غصب خبزا وأكل حنث وان بدل الخبز
بزيت وأكل لا يحنث وان أكل لحم قرد أو كلب قال أسد بن عمرو لا يحنث وبه أخذ نصير بن يحيى وقال الحسن ماله
كله حرام * قال الفقيه ما اختلف فيه العلماء لا يكون حراما مطلقا وانه حسن والمختار انه يحنث المضطر بأكل الميتة واختار في
الفتاوي انه أكل المغصوب المتغير قبل أداء الضمان يحنث لبقاء الحرمة قبل أداء البدل ولو أكل من الكرم الذي دفعه معاملة
لا يحنث * لا يأكل هذا اللبن فشربه لا يحنث وأكله ان يثرد فيه ولو حلف لا يشرب فأكله لا يحنث هذا في العربية أما في الفارسية
يحنث بأيهما كان فيهما وبه يفتى * وعن محمد رحمه الله حلف على دراهم لا يأكلها فاشترى بها دنانير أو فلوسا ثم اشترى به طعاما وأكل حنث
* وان بدل الدراهم بالعروض واشترى بالعروض طعاما وأكل لا يحنث * لا يأكل من مال فلان فغصب منه حنطة وطحنها أو دقيقا فخبزه

ويبقى أربعمائة ثم يجب على الاجنبي أن يحط عن المضارب مثل ذلك فيحط الاجنبي عن الثمن أربعمائة ثم يطرح أيضا عن ثمن المضارب ربح رب المال وذلك أربعمائة فاذا طرح أربعمائة من ألف وستمائة يبقى ألف ومائتان هكذا في محيط السرخسي * ولو كان المضارب حط عن رب المال من الثمن الذي ولاه به العقد مائتي درهم فان رب المال يحط المائتين وحصتها من الربح وهي مائة درهم عن الاجنبي ثم يحط الاجنبي عن المضارب هذه الثلثمائة وحصتها من الربح وهي مائة فيبقى العبد في يد المضارب بألف وستمائة شراء من الاجنبي فان أراد أن يبيعه مرابحة باعه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مرابحة على ألف ومائتين وعندهما يبيعه مرابحة على ألف وستمائة كذا في المبسوط

* (الفصل الثالث في المرابحة بين المضاربين) * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا دفع رجل الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى أحد المضاربين عبدا بخمسمائة من المضاربة فباعه من المضارب الآخر بألف فاراد الثاني أن يبيعه مرابحة يبيعه على أقل الثمنين ولو باعه الاول من الثاني بألفين ألف المضاربة وألف من مال نفسه فان الثاني يبيعه مرابحة على ألف ومائتين وخمسين لان الثاني اشترى نصفه لنفسه وقد كان الاول اشترى ذلك النصف الثاني بمائتين وخمسين كذا في البدائع * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فعمل الآخر بالمال حتى صار ألفين ثم اشترى الاول بألف المضاربة عبدا وباعه من آخر بالالفين اللتين في يده وقيمته ألفا درهم فان الثاني يبيعه مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة من المضاربة وخمسمائة من ماله والمسئلة على حالها باعه الآخر مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان الاول اشتراه بألف من عنده وخمسمائة من المضاربة والمسئلة بحالها باعه الآخر مرابحة على ألف وثمانمائة وثلاث وثلاثين وثلث ولو كان الاول اشتراه بألف المضاربة وبخمسمائة من ماله فان الآخر يبيعه أيضا مرابحة على ألف وثمانمائة وثلاث وثلاثين وثلث كذا في المبسوط * لو دفع الى أحدهما ألفا والى الآخر ألفين فاشترى صاحب الالف عبدا بها وباعه من صاحب الالفين بالالفين باعه مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة باعه الثاني مرابحة على ألف ولو اشترى الاول بألف المضاربة ثم باعه من الثاني بثلاثة آلاف ألفان من المضاربة وألف من ماله باعه مرابحة على ألفين وسدس ألف ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة من المضاربة والمسئلة بحالها باعه الثاني مرابحة على ألف وخمسة أسداس الالف كذا في محيط السرخسي * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة والى آخر ألفي درهم مضاربة فاشترى الاول عبدا بألف من ماله وبخمسمائة من المضاربة ثم باعه من الآخر بثلاثة آلاف ألف من ماله وألفي المضاربة فان الآخر يبيعه مرابحة على ألفين وستمائة وستة وستين درهما وثلثي درهم هكذا في المبسوط * ولو اشتراه الاول بألف المضاربة وبخمسمائة من ماله ثم باعه من الثاني بألفي المضاربة وألف من

ماله باعه مرابحة على ألفين وخمسمائة كذا فى محيط السرخسى * واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ودفع الى آخر ألفى درهم مضاربة بالنصف فاشترى الاول جارية بألف من ماله وخمسمائة من المضاربة وباعها من الآخر بثلاثة آلاف درهم ألف من المضاربة وألفين من ماله فانه يبيعها مرابحة على ألفين وثمانمائة وثلاثة وثلاثين وثلث فاذا قبض الثمن أخذ لنفسه من الثمن حصة ألف درهم وكان ما بقى من المضاربة فان كان الثمن الذى باعها به أربعة آلاف درهم كان له خاصة من ذلك اثنا عشر جزأ من سبعة عشر والباقى يكون من المضاربة كذا فى المبسوط * ولو اشترى عبدا بألف المضاربة وخمسمائة من ماله وباعه من الثانى بثلاثة آلاف ألف المضاربة وألفين من ماله باعه على الالفين وثلثى ألف وهو الصحيح كذا فى محيط السرخسى والله أعلم

(الباب التاسع فى الاستدانة على المضاربة)

لو كان رب المال أذن له فى الاستدانة كان الدين عليهما نصفين ولو رهن وقيمته والدين سواء كان على المضارب نصف قيمته لان الاذن بالاستدانة عقد آخر وهو شركة الوجوه وكان الربح الحاصل من مال المضاربة على ما شرطا وما حصل بالاستدانة ان كان مطلقا يقتضى التساوى سواء كان الربح فى المضاربة نصفين أو أثلاثا لانه لا تعلق لاحدهما بالآخر كذا فى المحيط * رجل دفع الى رجل ألفا مضاربة لم يكن للمضارب أن يشترى شيأ للمضاربة بأكثر من ذلك المال قال له رب المال اعمل فيه برأيك أو لم يقل فان اشترى سلعة بأكثر من ألف كانت حصة الالف مضاربة وما زاد فهو للمضارب له ربحه وعليه وضيعته وثمن الزيادة عليه خاصة ولا يضمن المضارب بذلك الخلط كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو اشترى بألف المضاربة سلعة لم يملك أن يشترى بعد ذلك شيأ ولو كان رأس المال دراهم فاشترى بغير الاثمان كالمكيل والموزون ونحوه كان مشتريا لنفسه لانه اشترى بغير مال المضاربة فكان استدانة على المضاربة ولو كان رأس المال دراهم فاشترى بالدنانير أو دنانير فاشترى بالدراهم نفذ على المضاربة استحسانا لانهما كجنس واحد فى حق الثمنية وفى حق المضاربة كذا فى محيط السرخسى * وكذا اذا اشترى بالفلوس على قول من يجوز المضاربة بها وكذا اذا اشترى بالبيض وفى يده السود وبالصحاح وفى يده المكسورة كذا فى الحاوى * ولو اشترى بتبر ذهب أو فضة مرضوضة يجوز أن يكون ثمنا كان مشتريا لنفسه واذا كانت المضاربة ألف درهم فاشترى شيأ بمائة دينار وقيمة الدنانير أكثر من الالف جاز على المضاربة بحصة الالف ولزم الفضل للمشترى وكان شريكا فى المضاربة ولو كانت قيمة الدنانير ألفا فاشترى بالدنانير ينوى عن المضاربة ثم غلت الدنانير قبل أن ينقد فصارت ألفا وخمسمائة فهذه وضيعة دخلت على المال فيشترى بالالف ذهبا وينقده ثم يبيع المتاع فينقده بقية الذهب كذا فى المحيط * اذا كانت المضاربة ألف درهم فاشترى عليها جارية بخمسمائة كر حنطة وسط وقبض الجارية وهلكت الدراهم عند المضارب فالمضارب مشتر للجارية لنفسه وعليه ثمنها ولا ضمان عليه فى المضاربة ولو كان اشتراها بخمسين دينارا فقبضها ولم ينقد الثمن حتى ضاعت الدراهم رجع على رب المال بخمسين دينارا استحسانا فيعطيها بائع الجارية فاذا باعها بعد ذلك بثلاثة آلاف أو أقل أو أكثر استوفى رب المال ماله ألف درهم وخمسين دينارا والباقى ربح بينهما وكذلك لو كان رأس المال نقد بيت المال فاشترى

واكله ذكره فى المنتقى فى الموضعين وذكر فى احدهما انه يحنث وفى الآخر انه لا يحنث وان قال لا آكل من طعامه والمسئلة بحالها حنث *لا يأ كل من هذا العنب فأ كل من زبيبه أو عصيره لا يحنث * ولو حلف لا يأ كل من هذا الكرم فأ كل من عصيره أو خله أو ما أشبه ذلك لا يحنث * و يحنث بالعنب والزبيب والخوخ والكمثرى رطبا أو يابسا لان هذه الاشياء تخرج من الكرم من غير صنع العبد * لا يأ كل الدباء فأ كل عصيدة فيها دباء لا يحنث لانه مستهلك الا ان يكون الدباء قائما بعينه فى العصيدة * لا يأ كل من هذا اللبن فأ كله مع الارز مطبوخا لا يحنث وعلى قياس ما لو حلف لا يأ كل تمرا فاتخذ عصيدة منه فأ كله يحنث ينبغى ان يحنث أيضا هنا * لا يأ كل هذا الصقراط فجعل فى تماج واكله يحنث لان عين الصقراط فى اللطيطة قائم يرى والاسم لم يزل

(الثانى عشر فى الشرب)

وفيه اذا أدخل الحالف فى المعقودة شرطا لا يشرب النبيذ فالمختار انه يقع على المسكر من ماء العنب نيأ كان أو مطبوخا لان الصالحين يسمونه شارب الخمر واسم سيكى يقع على كل مسكر من ماء العنب أيضا وفى النوازل انه يقع على كل مسكر من ماء العنب وغيره كالبكنى وأفتى شيخ الاسلام به واسم مى على الني من ماء العنب الا اذا نوى مطلق الشراب وقيل انه بمنزلة سيكى نخودم وافتى الامام النسفى انه اذا نوى مطلق الشراب أو المسكر يحنث بكل مسكر * لا يشرب اليوم شرابا لا يحنث بالخل والزيت والسمن و يحنث بالماء والنبيذ * لا اشرب اليوم يحنث بكل شئ شربه حتى الخل والسمن وفى الفتاوى

(٣٩ - فتاوى رابع) لا يحنث بالماء واسم الشراب يقع على البكنى والاخمسة لغة لا شريعة وفى الشريعة يقع على الخمر خاصة وفى الاصل يقع على الماء أيضا قال شمس الائمة رحمه الله هذا فى العربية وفى الفارسية يقع على الخمر خاصة والمختار للفتوى على ما ذكرناه عن الاصل قال القاضى وفى عرفنا يقع على كل مسكر * لا يشرب المسكر فصب فى حلقه ودخل بغير فعله لا يحنث ولو شرب بعده يحنث فان ادخله فى حلقه بفعله حنث * لا يشرب مع فلان فالشرط اتحاد المجلس وان اختلفت الآنية والشراب * لا يأ كل مع فلان فأ كل هذا من قصعة

الجارية بألف غلة كذا في المبسوط * ولو اشترى أولا عبدا بخمسمائة لم يملك أن يشترى بعد ذلك الا بقدر خمسمائة وكذلك كل دين يلحق المال لان قدر المستحق يخرج من المضاربة وكذلك لو كان في يده جارية أو عرض فاشترى جارية للمضاربة ليبيع العروض فيؤدى ثمنه منها لم يجز سواء كان الثمن حالا أو مؤجلا ولو باع ما في يده قبل مجيء الاجل لم ينتفع بذلك لان الشراء حين انعقد وقع له فلا ينقلب للمضاربة كذا في محيط السرخسي * لو باع المضارب واشترى وتصرف في ماله المضاربة فحصل في يده صنوف من الاموال من المكيل والموزون والمعدود وغير ذلك من سائر الاموال ولم يكن في يده دراهم ولا دنانير ولا فلوس فليس له أن يشترى متاعا بثمن ليس في يده مثله من جنسه وصفته وقدره بان اشترى عبدا بكر حنطة موصوفة فان اشترى بكر حنطة وسط وفي يده الوسط أو بكر حنطة جيدة وفي يده الجيدة جاز وان كان في يده أجود مما اشترى به أو أدون لم يكن للمضاربة وكان للمضارب كذا في البدائع * اشترى بحنطة نسيئة وفي يده حنطة جاز كذا في محيط السرخسي * لو كان أمره أن يعمل في المضاربة برأيه فاشترى بها ثيابا ثم صبغها بعصفر من عنده فهو شريك في الثياب بما زاد العصفر فيها وأصل الثياب على المضاربة والصبغ فيه ملك للمضارب خاصة كذا في المبسوط * ولو صبغها من ماله بصبغ يزيد فيها ولم يقل له اعمل فيه برأيك فهو ضامن للثياب ورب المال بالخيار ان شاء أخذ الثياب وأعطاه زيادة الصبغ وان شاء ضمنه قيمة ثياب بيض كما في الغصب ان لم يكن فيه فضل على رأس المال فان باعها قبل أن يختار شيأ مساومة ومرابحة جاز وبرئ عن الضمان ويقسم الثمن في المساومة على قيمة الثياب غير مصبوغة وعلى ما زاد الصبغ فيها فتكون حصة الصبغ للمضارب وحصة الثياب على المضاربة يستوفى منه رب المال رأس المال والباقي ربح وفي المرابحة يقسم الثمن على ما اشترى به المضارب الثياب وعلى قيمة الصبغ يوم صبغ وان كان فيه فضل بأن اشترى الثياب بألف وهي تساوى ألفين حين اشتراها ان شاء ضمنه ثلاثة أرباع قيمته أبيض وان شاء أخذ ثلاثة أرباعه وأعطاه ما زاد الصبغ في ثلاثة أرباعه وان هلك الثمن في يده لا يضمن شيأ كذا في محيط السرخسي * وان كان صبغه أسود فعندهما الجواب فيه كالجواب فيما صبغ أحمر وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى السواد في الثوب نقصان فهو بمنزلة الحل والقصارة في أنه لا حصة للمضارب من الثمن ولا ضمان عليه والاصح أن هذا في ثياب ينقص السواد من قيمتها فأما في ثياب يزيد السواد في قيمتها فهو بمنزلة ما لو صبغها أصفر أو أحمر هكذا في المبسوط * لو اشترى ثيابا بجميع مال المضاربة ثم استأجر على حملها أو قصارتها أو فتلها وفعل ذلك من ماله فهو متطوع لانه يصير مستدينا على المضاربة وهو لا يملك ذلك ولا ضمان عليه قال له اعمل فيه برأيك أو لم يقل كذا في محيط السرخسي * وكذا ان زاد المضارب من ماله في ثمن ما اشتراه بمال المضاربة فهو تطوع منه ويلزم الزيادة عليه في ماله دون مال المضاربة ويبيعه مرابحة على الثمن دون الزيادة كذا في الكافي * ولو أن المضارب لم يصبغ الثياب ولكن قصرها بمائة درهم من عنده وذلك يزيد فيها أو ينقص منها فلا ضمان عليه في ذلك ان زادت أو نقصت فان باعها بربح أو وضيعة فهو متبرع فيما غرم من مال نفسه في قصارتها قيل هذا على قولهما فأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن يكون الجواب في هذا كالجواب في مسئلة الكراء لان مؤنة القصارة جرى الرسم بالحاقها برأس المال بمنزلة الكراء كذا في المبسوط * في المنتقى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة فاكترى سفينة بمائة درهم والمال عنده على حاله ثم اشترى بالالف كلها طعاما

وفلان من قصعة أخرى لا يحنث ان قلت هذا من السكر فكذا فهذا على تسمية الناس اياه سكرا * سكران قال لامرأته امشب اكر تو بخانه فلان نه برم ومى ندهم فكذا فذهب ولم يسقها لا يحنث ولو قال مى نخورم وبدست نگيرم وحلف عليه فاخذه بيده ونقل الى مكان آخر ان لم ينو عند اليمين الشرب يحنث في الصحيح وقيل لا يحنث * لا يتخذ خمرا فجعل عصيرا في خابية ليتخذه خلا فصار خمرا ينبغي ان يجعل فيه ملحا أو شيأ آخر يغيره فان لم يفعل ان كان أهل البلدة يخللون ذلك كذلك لا يحنث * عوتب على الشرب فقال والله لا اشرب الخارج من هذا الكرم يحنث بالشرب من خمره اعتبار العرف الناس * عاتبته امرأته في الشرب فقال ان تركت شربه أبدا فانت طالق ان عزم على عدم الترك يحنث وان لم يشرب * لا يشرب أكثر من مرة في كل منزل يكون فيه فشرب ضيفا في منزل واحد مرة وشرب معه في البستان مرة لو الضيافة مرة يحنث * لا يشرب لبنا لهذه البقرة فصب فيه لبنا آخر لبقرة أخرى فالثاني يعتبر الغالب وعند محمد يحنث بكل حال لان الجنس لا يغلب الجنس عنده بل يكثره وان صب فيه الماء وشربه ان اللون والطعم للبن يحنث وان للماء لا عند الثاني ومحمد يعتبر الغلبة بالاجزاء وان تساويا يحنث استحسانا والخلاف فيما يمتزج أما ما لا يمتزج كالدهن اذا عقد عينه عليه يحنث اتفاقا وان مزج الحالف على ترك شرب الخمر اياه بآخر كالمكى والبتع تعتبر الغلبة باللون والطعم عند الثاني كما ذكرنا في اللبن وان مزجه بالدبس تعتبر الغلبة أيضا * وفي الفتاوى لا يشرب المسكر فضم غير المسكر اليه وشرب ان بحال يسكر الكثير من المخلوط يحنث وفي التجريد عند محمد يحنث ولو مغلوبا بجنسه الا اذا حلف على قدر من ماء زمزم وحمله فصبه في حوض أو بئر عظيم لا يحنث الا اذا صب في اناء فيه ماء يحنث عنده وان مغلوبا * لا يشرب هذا الماء العذب فخلطه بالمالح حتى غلبه أو لا يشرب لبن ضان أو هذا الضأن فخلطه بلبن معز يحنث ولا تعتبر الغلبة * علق طلاقها ان شرب خمرا الى السكر فشهدا برؤيته سكران ومعه رائحته وقدم الى القاضي كذلك يحد ولا يفرق وقيل الحد قول محمد وفي الاصل لا يقضى بهذه الشهادة * اذا ألحق الحالف باليمين المنعقدة شرطا

وحمله في السفينة فهو متطوع في الكراء ولو كان اشترى بتسعمائة منها طعاما وبقيت في يده مائة فأداها في
الكراء لم يكن متطوعا وباعه مرابحة على الكراء وكذلك لو نقد المائة في الكراء ثم اشترى بالتسعمائة ولو
كان نقد المائة في الكراء ثم اشترى بألف درهم متاعا وقد أمره رب المال أن يعمل برأيه فانه يبيعه مرابحة
على ألف ومائة مائة منها للمضارب وألف على المضاربة كذا في المحيط * واذا دفع الى رجل ألف درهم
مضاربة بالنصف وأمره أن يستدين على المال فهو جائز لان الاستدانة شراء بالنسيئة ولو وكله بالشراء
نسيئة على أن يكون المشترى كله للموكل جاز فكذلك النصف فان اشترى بالمضاربة غلاما ثم اشترى على
المضاربة جارية بألف درهم دينا وقبضهما ثم باعها بألفي درهم فقبض المال ثم هلك ما قبض ولم يدفع ما باع فان
المضارب يلحقه نصف ثمن الجارية ويكون على رب المال نصف ثمنها ولو لم تهلك الجارية كانت بينهما نصفين
يؤديان من ثمنها ما عليه من الثمن والباقي بينهما نصفان فان لم يبع المضارب الجارية ولكنه أعتقها
ولا فضل فيها على رأس المال فعتقه جائز في نصفها ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة وأمره أن يستدين على
المال على أن ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما للمضارب ثلثاه ولرب المال ثلثه فاشترى المضارب
بألف جارية تساوي ألفين واشترى على المضاربة غلاما بألف يساوي ألفين فباعهما جميعا بأربعة آلاف
فان ثمن الجارية يستوفي منه رب المال رأس ماله وما بقي فهو ربح بينهما على ما اشترطا ثلثاه للمضارب وثلثه
لرب المال وأما ثمن الغلام فيؤدي منه ثمنه والباقي بينهما نصفان فان كان أمره أن يستدين على المال على
أن ما اشترى بالدين من شيء فلرب المال ثلثه وللمضارب ثلثاه على أن ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو
بينهما نصفان فاشترى المضارب بالمضاربة جارية تساوي ألفين واشترى على المضاربة جارية بألف دينا
تساوي ألفين فباعهما بأربعة آلاف درهم فحصة جارية المضاربة يأخذ منها رب المال رأس ماله ألف درهم
والباقي بينهما نصفان على ما اشترطا وثمن الجارية المشتراة بالدين بينهما أثلاثا على قدر ملكيهما واشتراط
المناصفة في الربح في هذا يكون باطلا ولو دفع اليه الالف مضاربة على أن ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء
فلرب المال ثلثه وللمضارب ثلثاه وأمره أن يستدين على المضاربة على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء
فهو بينهما كذلك أيضا فاشترى بالمضاربة جارية تساوي ألفين ثم اشترى على المضاربة جارية بألف
دينار تساوي ألفين فباعهما بأربعة آلاف فحصة المضاربة تكون بينهما على شرطهما بعد ما يستوفي
رب المال رأس ماله وحصة الجارية المشتراة بالدين بينهما نصفان وكذلك لو كان أمره أن يستدين
على رب المال ولو كان أمره أن يستدين على نفسه كان ما اشتراه المضارب بالدين له خاصة دون رب المال
ولو كان أمره أن يستدين على المال أو على رب المال فاشترى بالمضاربة جارية ثم استقرض المضارب
ألف درهم واشترى بها عبدا فهو مشتر لنفسه والقرض عليه خاصة لان الاستدانة هي الشراء بالنسيئة
والاستقراض غيرها كذا في المبسوط * ولو قال له رب المال استقرض على ألفا وابتع بها على المضاربة
ففعل كان ذلك على نفسه حتى لو هلك في يده قبل أن يدفعه الى رب المال لزمه ضمانه لان الامر
بالاستقراض باطل كذا في الحاوي * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل في ذلك
برأيه وأمره أن يستدين على المال فاشترى بألف ثيابا فسلمها الى صباغ يصبغها صفراء بمائة درهم ووصف
له شيأ معروفا فصبغها به ثم ان المضارب باع الثياب مرابحة بألفي درهم فان رب المال يأخذ رأس ماله ألف

ان الشرط له لا يلتحق بالعين اجماعا وان غلبه قال محمد بن سلمة لا يلتحق وقال نصير يلتحق وهذا اشبه بقول الامام فان الشرط الفاسد يلتحق
عنده بالعقد التام والمختار قول ابن سلمة وهو عدم الالتحاق بعد الفراغ في الحالين وبه يفتى ويتفرع على هذا ما لو قال لجاره امرأتي كانت عندك
البارحة فقال ان كانت عندي البارحة فكذا ثم قال بعد السكوت ولا غيرها فعلم انه كانت معها أخرى أو حلف لا يشرب المسكر ثلاثة
أشهر فقالت امرأته أربعة اشهر قال في المنتقى اذ وصل بالاول فعلى اربعة وفي النوازل ذكر الخلاف بين نصير
وابن سلمة كما قلنا وعلى هذا
ان غسلت ثيابي فانت كذا
فامرت غيرها فقال وان هي
أيضا * قال ان دخلت الدار
فكذا فسكت ثم قال وهذه
الاخرى دخلت في اليمين ولو
قال وهذه الدار لاخرى
لا يدخل لانه له والاول عليه
* قال أنت طالق مريدا ان
يقول ان دخلت الدار فاخذ
غيره بفيه فلما خلى قال ان
دخلت الدار لا يقع * لا يشرب
في كل اربعة اشهر الا يوما
فشرب من الظهر الى العشاء
يحنث واليوم هنا بياض
النهار لان الشرب يمتد
* لا يشرب في دار فلان فاكل
في داره قال ابن سلمة يحنث
وقال الصدر لا وهو المختار
الا اذا نوى والحق انه ان كان
بالعربية فكما قال الصدر وان
بالفارسية فكما قال الاول
* لا يشرب من ماء فلان
وكان الحالف يقعد في حانوت
فلان فاشترى الحالف كوزا
ووضعه ليلا في حانوت فلان
فشرب منه الحالف ان كان
اشتراه احتيالا منه كيلا يحنث
لا يحنث * لا يشرب هذا الماء
فانجمد فاكل لا يحنث وان
شرب بعد الذوب يحنث
كالحالف على ان لا يجلس
على هذا البساط فاتخذه خرجا وجلس عليه لا يحنث وان فتقه وصار بساطا وجلس عليه حنث وابن الوليد على انه لا يحنث لانقطاع النسبة
يقال ماء الجمد ولو كان مكان الماء خل يحنث لعدم تبدل النسبة * لا يشرب من وسط جيحون فما لا يقع عليه اسم الشط وسط وذا ثلثه أو ربعه *
لا يشرب في هذه القرية فالكروم المتصلة بعمرانها وعمرانها منها الا غير المتصل والخراب * لا يشرب من بقرة فلان فماتت وكبرت عجلتها وشرب من
لبنها لا يحنث * لا يشرب من هذا الحب فشرب منه باناء حنث ولو جعل في حب آخر لا بخلاف ما لو قال لا يشرب من ماء هذا الحب لا يشرب

درهم ويؤدى المضارب أجرة الصباغ مائة درهم ومابقى من الربح قسم على أحد عشر سهما عشرة أسهم من ذلك حصة المضاربة بينهما أثلاثا على الشرط وسهم حصة المائة الدين بينهما نصفان ولو كان باع الثياب مساومة قسم الثمن على قيمة الثياب وعلى مازاد الصبغ فيها فما يخص قيمة الثياب فهو مال المضاربة يعطى منه رب المال رأس ماله ويقسم الباقى بينهما أثلاثا على الشرط وما أصاب قيمة الصبغ يعطى منه أجر الصباغ مائة درهم والباقى بينهما نصفان ولو اشترى المضارب بألف المضاربة ثيابا واستقرض على المال مائة درهم فاشترى بها زعفرانا فصبغ به الثياب ثم باعها مرابحة على مال المضاربة وعلى ما استقرض بألفى درهم فانها تقسم على أحد عشر سهما عشرة أسهم منها لمال المضاربة على شرطهما وسهم للمضارب خاصة ولو باعها مساومة قسم الثمن على قيمة الثياب وعلى مازاد الصبغ فى الثياب فما أصاب قيمة الثياب كان على المضاربة وما أصاب قيمة الصبغ كان للمضارب وكان عليه أداء القرض ولو كان اشترى الزعفران بمائة درهم نسيئة فصبغ الثياب فيه كان هذا والذى استأجر الصباغ بمائة ليصبغها سواء فى جميع ماذكرنا كذا فى المبسوط * أمره بالاستدانة على المال فاشترى بالمال متاعا واستكرى دواب يحمله عليها بمائة درهم كانت المائة مشتركة ان باع المتاع مرابحة قسم الثمن على أحد عشر جزأ عشرة مضاربة وجزء شركة يكون بينهما بعد أداء الكراء منه كذا فى محيط السرخسى * وان باعه مساومة كان جميع الثمن فى المضاربة على الشرط بينهما ثم غرم الكراء على المضارب ورب المال نصفان ولو لم يكن استكرى به ولكنه استقرض مائة درهم فاستكرى بها بأعيانها دواب فله أن يبيعها مرابحة على ألف ومائة وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يبيع الثياب مرابحة على ألف درهم ولا يدخل فى ذلك حصة الكراء وان باعها مساومة كان الثمن كله مضاربة وضمان الكراء فى مال المضارب خاصة لانه هو المستقرض فان قال المضارب لرب المال انما استكريت الدواب لك لحمل ثيابك وقال رب المال انما استكريت بمالك لنفسك ثم حملت ثيابى عليها فالقول قول رب المال كذا فى المبسوط * دفع ألفا مضاربة بالثلث وأمره بأن يستدين على المضاربة فاشترى بالف المضاربة وبثلاثة آلاف جارية تساوى خمسة آلاف وباعها بعد القبض بخمسة آلاف وقبض الثمن ثم هلكت الالف الاولى والجارية وثمنها فى يده ضمن تسعة آلاف يؤدى أربعة آلاف ثمن الجارية الى بائعها وخمسة آلاف الى مشتريها هكذا فى محيط السرخسى * ثم يرجع على رب المال بخمسة آلاف وخمسمائة وأحد وأربعين درهما وثلثى درهم وعلى المضارب فى ماله ثلاثة آلاف وأربعمائة وثمانية وخمسون وثلث فان هلكت الالف المضاربة أولا ثم هلكت الجارية والخمسة الآلاف بعد ذلك والمسئلة على حالها فانه يؤدى تسعة آلاف درهم كما بينا ويرجع على رب المال بخمسة آلاف وستمائة وخمسة وعشرين درهما كذا فى المبسوط والله أعلم

(الباب العاشر فى خيار العيب وخيار الرؤية)

من دفع الى آخر ألف درهم مضاربة فاشترى بها عبدا ثم طعن المضارب بعيب فى العبد كان الخصم فى ذلك هو المضارب دون رب المال واذا أقام البينة أن هذا العيب كان عند البائع فانه يرده عليه فان ادعى البائع الرضا على المضارب فانه يستحلف المضارب على ذلك بالله مارضيت بهذا ولا عرضت على بيع فان أقر المضارب أنه

منه ولو على ماء المطر فجرت دجلة به وشربه لا يحنث * وان جرى المطر فى وادخال أو اجتمع فى مستنقع وشرب حنث * ان شربت كل الماء الذى فى القدح أوشيأ منه أوصببته أووضعته أوأعطيته أحدا فانت كذا فالحيلة فيه ان يرسل فيه قطنا ينشفه وان كان قال ان شربت هذا الماء ولم يزد عليه يشرب البعض ويصب البعض كما لو أخذ بفيه لقمة فقال ان أكلتها فامرأته كذا وقال آخر ان أخرجتها فكذا يأكل البعض ويخرج البعض فيكون لم يأكل الكل ولم يخرج فلا يحنثان * لا يشرب عصيرا فعصر حبة عنب فى حلقه لا يحنث وان فى كفه ثم حساه يحنث وان لا يدخل فى حلقه عصيرا يحنث فيهما لكن هذا فى عرفهم لا فى عرفنا لان ماء العنب فى أول ما عصر لا يسمى عصيرا عندنا *(الثالث عشر فى الجماع)* لا يحنث بالجماع فيما دون الفرج وان انزل الا اذا نوى * اتهمه بالغلمان فحلف لا يأتى حراما لا يحنث بالقبلة والمس بشهوة ويحنث بالجماع فيما دون الفرج وان لاط بها فالفتوى على انه يحنث * لا يفتح سراويله على امرأته ان أراد عدم المجامعة فعليه وان لم يرده ان فتح السراويل للبول ثم جامع لا يحنث لعدم الشرط وان فتح ولم يجامع يحنث لوجوده * لا يحل التكة فجامع بلا حل ان نوى عين حلها يصدق قضاء وان لم ينو حنث * لا يغتسل من هذه عن جنابة فجامعها وأخرى أو على العكس ثم اغتسل حنث كما لو حلف لا يتوضأ من رعاف فتوضأ بعد بول ورعاف يحنث * اكر زن من بكار آيد فكذا فهو على الوطء وان أراد به بكدبانوى يحنث به وبالوطء ولا يصدق فى الصرف عن الجماع * اكر باى بشتر توفرو كنم فكذا ان لم يرد به الجماع يصدق ولا يكون موليا وان نوى الجماع يصدق فى نية ترك قربانا اربعة اشهر ولا قد يصدق فى صرف الطلاق عنها بدخوله فى الفراش بلا قربان وان دخل فى فراشها وهى ليست فيه ان دل الحال على كراهة مضاجعتها لا يحنث وان دل على كراهة استعماله فراشها يحنث * اكر سر بر بالين تو بهم ان عنى الجماع فايلاء والا فعلى الوضع على وسادة مملوكة لها وان وضع رأسه على وسادة نفسه وحده أو معها لم يحنث * دعاها الى الفراش فابت فقال ان نمت معك الى الخريف فكذا ان نام معها او جامعها قبل الخريف

قد رضي بالعيب وأبرأه منه أوعرضه على بيع منذ رآه فانه لا يرد على بائعه كالوكيل الخاص الا أنه اذا لم يمكنه الرد على بائعه فانه يكون ما اشتراه على المضاربة ولا يلزم المضارب وذكر في كتاب الوكالة في الوكيل الخاص أنه اذا رضي بالعيب ان كان قبل القبض يلزم الموكل وان كان بعد القبض يلزم الوكيل الا أن يشاء الموكل أن يأخذه معيبا وفي المضارب لم يفصل بينهما اذا رضي بالعيب قبل القبض أو بعده فمن مشايخنا من قال الجواب في المضارب كالجواب في الوكيل الخاص ومنهم من يقول المضارب اذا رضي بالعيب فانه لا يلزمه وانما يلزم المضاربة سواء رضي بالعيب قبل القبض أو بعده بخلاف الوكيل الخاص فانه ان كان بعد القبض يلزمه وان ادعى البائع الرضا على رب المال وأنكر المضارب وأراد أن يستحلف رب المال والمضارب على ذلك فانه لا يستحلف المضارب ولا رب المال كذا في المحيط * ولو اشترى المضارب عبدا لم يره وقد رآه رب المال فللمضارب أن يرده بخيار الرؤية ولو رآه المضارب ثم اشتراه لم يكن لواحد منهما خيار وان لم يره رب المال ولو كان رب المال قد علم أنه أعور قبل أن يشتريه المضارب فاشتراه المضارب وهو لا يعلم به فله أن يرده بالعيب والوكيل بشراء عبد بغير عينه بألف درهم بمنزلة المضارب في جميع ما ذكرنا ولو دفع الى رجل مالا مضاربة على أن يشتري به عبد فلان بعينه ثم يبيعه فاشتراه المضارب ولم يره وقد رآه رب المال فلا خيار للمضارب فيه وكذلك لو كان المضارب رآه ولم يره رب المال فهذا كالاول في هذا الحكم ولو كان العبد أعور وقد علم به أحدهما لم يكن للمضارب أن يرده أبدا وكذلك الوكيل بشراء عبد بعينه اذا اشتراه وقد كان الآمر رآه أو علم بعيبه فليس للوكيل أن يرده كذا في المبسوط * اذا باع المضارب عبدا من المضاربة وطعن المشتري فيه بعيب بعد ما قبضه والعيب يحدث مثله فأقر المضارب أنه كان عنده ورده عليه القاضي باقراره أو قبله المضارب بنفسه بغير قضاء أو استقال المشتري فأقاله فذلك جائز على رب المال ولو لم يقر المضارب بالعيب بل أنكره ثم صالح المشتري من العيب على شيء ان كان قيمة المصالح عليه مثل حصة العيب من الثمن أو أكثر بحيث يتغابن الناس فيه يجوز وان كان بحيث لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز ذكر المسئلة في الكتاب من غير ذكر خلاف فقيل هذا الجواب على قولهما وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز على كل حال وقيل ما ذكر قول الكل كذا في الذخيرة والله أعلم

(الباب الحادي عشر في دفع المالين مضاربة على الترادف وخلط أحدهما بالآخر وخلط مال المضاربة بغيره)

قال محمد رحمه الله تعالى من دفع الى غيره ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع اليه ألف درهم آخر مضاربة بالنصف أيضا فخلط المضارب الالف الاول بالالف الثاني فالاصل في جنس هذه المسائل أن المضارب متى خلط مال رب المال بمال رب المال لا يضمن ومتى خلط مال المضاربة بمال نفسه أو بمال غيره يضمن وهذه المسئلة في الحاصل على ثلاثة أوجه اما ان قال رب المال في كل واحد من المضاربتين اعمل فيه برأيك أو لم يقل ذلك فيهما أو قال له ذلك في احداهما دون الاخرى وكل منها اما ان خلط المضارب مال المضاربة الاولى بالثانية قبل أن يربح فيهما أو بعد ما ربح فيهما أو بعد ما ربح في احداهما دون الاخرى فان قال له رب المال في المضاربتين جميعا اعمل فيهما برأيك فخلط أحدهما بالآخر فانه لا يضمن واحدا من المالين سواء خلطهما قبل أن يربح في المالين أو بعد ما ربح فيهما أو بعد ما ربح في أحدهما دون الآخر وان لم يقل له في

يحنث ان نوى المجامعة أو لم ينو شيأ وان نوى المضاجعة يحنث بالجماع أيضا * اكر با تو صحبت كنم محمول على الجماع * ان اغتسلت منك عن جنابة أو عن الحرام فجامع ولم يغتسل يحنث وكذا في الحلال وكذا ان جامع وتيمم * ان اغتسلت من الحرام فكذا فعانق أجنبية فانزل واغتسل لم يحنث وكذا في الحلال لانه محمول على الجماع * لم تطاوعه في المراودة فقال ان لم تدخلي معي البيت فكذا فدخلت في وقت آخر لا في هذا الحال يحنث ان الدخول بعد سكون شهوته * لا تغسل رأسها من جنابته فجامعها مكرهة لا يحنث * اتهمته بالحرام فقال اكر تا يك سال حرام كنم فكذا فعلى الجماع بعاينتها أو على اقراره مرة بالزنا أو شهادة أربع شهادات بتداخل الفرجين لان الزنا يثبت بهذه الاشياء فان أنكر وليس لها بينة يحلف فان حلف وسعها المقام معه * قال لها اكر با كسى حرام كنى فكذا فابانها ثم جامعها في العدة طلقت عندهما لانهما يعتبران عموم اللفظ والامام الثاني يعتبر الفرض وعلى هذا لا تطلق عنده وعليه الفتوى * اكر من بخانه تو خيانت كنم فكذا فزنى بمطلقته ان بعد انقضاء العدة لا يحنث * لا يطأ امرأته حراما فوطئها حال الحيض أو بعد الظهار لا يحنث بلا نية * لا يزني فلاط لا يحنث * اتهمها مع رجل فوجد الرجل مع امرأته في منزل والرجل جالس في موضع والمرأة نائمة في موضع آخر فحلفه الحاكم على انه لم يأخذ امرأته مع المتهم لا يحنث والاخذ معها ان يكونا في التكلم أو الوطء أو دواعيه * اكر قرطباني كنم فكذا فاجتمع الحالف مع امرأة في منزل وتمازحا وتصالحا وتعلق كل منهما بالآخر وزوجته تنظر اليهما وليس في الدار ثالث ولم تمنع فالاصح انه لا يحنث وهذا ليس بقرطبانية * أن فلانا يتبع امرأتك فقال اكر من فلان رادر پيش زن خود بينم مرا خود لئه آيد لوده واخاه محكم بينهما لا يحنث حتى يقول مرا خود لئه آمد كما في مسئلة المحبة لانه لا يوقف عليه الا منه * قال بعد الصبح ان لم أجامعك الليلة ان علم الانفجار فعلى الليلة الآتية وان لم يعلم لا ينعقد وان نوى تلك الليلة عندهما خلافا للثاني وهي فرع مسئلة الكوز وكذا لو حلف على ان يقربها في هذا الصيف وهو في الخريف سواء علم انه في الخريف أو ظن انه في الصيف وعلى قياس

مسئلة الكوز ان لم يفعل لم بخروج الصيف لا ينعقد اليمين ولا يحنث خلافا للثاني وكذا لو قال ان لم آت هذه الدار في هذه الليلة وقد طلع الفجر * حلف بطلاقها ان لم يذهب بها الليلة الى منزله وكانت في القرية فذهبت الى منزله قبل انفجار الصبح لا يحنث في المختار * ظن خروجها من الدار فقال ان لم آت بها الى داري الليلة فكذا فلما أصبح قالت كنت في الدار لا يحنث عندهما خلافا للثاني ولو قالت كنت غائبة حنث ان صدقها * قال لها أنت طالق في مجيء يوم في النهار فهي في اليوم القابل فتطلق بطلوع الفجر من اليوم الثاني ولو قال في مجيء اليوم لا تطلق لان مجيء ذلك اليوم محال * قال لامته ان وطئتك مادمت في هذه الحجرة فتحولا الى أخرى ثم رجع الى الاولى ووطئها لا يحنث * ان وطئتك مادمت معي فطلقها بائنا ثم تزوجها ووطئها لا يحنث * لبست المرأة جبة ديباج فقال الزوج ان لم أجامعك مع هذه الجبة فانت كذا وان جامعتك في هذه الجبة فانت كذا وكذا اذا قال ان لم أطأك في هذه المقنعة فكذا وان وطئتك في هذه المقنعة فكذا فالحيلة له فيه ان يطأها بلا جبة ومقنعة ولا يحنث مادامت الجبة والمقنعة باقية وهما حيان * قال ان لم أبت معك الليلة مع قميصك هذا فانت طالق وقالت ان بت معك الليلة مع قميصي هذا فجاريتي حرة فلبس الزوج ذلك القميص ويبيتان معا ولا يحنث الزوج لوجود البيتوتة مع القميص ولا المرأة لعدم البيتوتة معه مع القميص * لا يقربها فاستلقى وجاءت وقضت منه حاجتها يحنث فما عليه الفتوى ولو نائما لا يحنث * ان قربتك الى سنة فانت طالق فاذا مضى أربعة أشهر بانت بالايلاء ثم لا يتزوجها حتى تمضي السنة فيتزوجها بعده وان لم يوقت لا حيلة له بخلاف الموقت لانه لا يقع مادفعا في السنة بلا قربان وبالقربان بعد سنة لا يقع لعدم الوقت وهنا لا يمكن بقاء النكاح بلا طلاق لانه يقع بالقربان وبلا قربان يقع بالايلاء * واذا تزوجها يقع بالايلاء بعد مضي المدة * قال لامته ان جامعتك فانت حرة فالحيلة ان يبيعها من غيره ثم يتزوجها ويطأها فينحل لا الى جزاء ثم يشتريها منه فيطؤها فلا تعتق * قال لامرأته اگر من دست دراز بكنم بانو تا يك سال يحمل على الوطء فان جامعها فيما دون الفرج لا يحنث

المضاربتين جميعا اعمل فيهما برأيك فان خلط أحد المالين بالآخر قبل أن يربح في واحد منهما فانه لا يضمن شيأ وان خلطهما بعدما ربح في المالين فانه يضمن المالين وحصة رب المال من ربح المالين قبل الخلط واعتبر (١) بما لو خلطهما المضارب بمال خاص بنفسه وهناك يضمن المالين جميعا ويضمن حصة رب المال من ربح المالين فكذا اذا خلطهما بمال مشترك بينه وبين رب المال وأما اذا ربح في أحد المالين دون الآخر فانه يضمن المال الذي لا ربح فيه ولا يضمن المال الذي فيه ربح فان قال له اعمل فيه برأيك في المضاربة الاولى ولم يقل له ذلك في الثانية فخلط مال المضاربة الاولى بالثانية فالمسئلة لا تخلو عن أربعة أوجه اما ان خلط أحد المالين بالآخر قبل أن يربح في أحد المالين أو بعد ما ربح في المالين أو بعد ما ربح في مال الاولى ولم يربح في مال الثانية أو بعد ما ربح في مال الثانية ولم يربح في مال الاولى وفي وجهين منها يضمن مال الثانية الذي لم يقل له رب المال اعمل فيه برأيك أحدهما اذا خلط أحد المالين بالآخر بعد ما ربح في المالين والوجه الثاني اذا خلط أحدهما بالآخر وقد ربح في مال الاولى الذي قال له فيها اعمل فيه برأيك لا يضمن مال الاولى ويضمن مال الثانية وفي وجهين منها لا يضمن لا مال الاولى ولا مال الثانية أحدهما اذا خلط أحد المالين بالآخر قبل أن يربح في واحد من المالين وكذلك ان ربح في مال الثانية الذي لم يقل له فيها اعمل فيه برأيك ولم يربح في مال الاولى الذي قال له فيها اعمل فيه برأيك وهو الوجه الثاني فان قال له في المضاربة الثانية اعمل برأيك ولم يقل ذلك في الاولى فالمسئلة لا تخلو عن أربعة أوجه أيضا على ما بينا وفي الوجهين منها وهما اذا خلط أحد المالين بالآخر بعد ما ربح في المالين أو في مال الثانية الذي قال له فيه اعمل برأيك ولم يربح في مال الاولى الذي لم يقل له اعمل برأيك يضمن مال الاولى ولا يضمن مال الثانية وفي الوجهين منها وهما اذا خلط أحد المالين بالآخر قبل أن يربح في المالين أو ربح في مال الاولى ولم يربح في مال الثانية فانه لا يضمن شيأ لا مال الاولى ولا مال الثانية كذا في المحيط * اذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفع المضارب المال الى رجل وقال له اخلط بمالك هذا أو بمالي هذا ثم اعمل بهما جميعا فأخذه الرجل منه فلم يخلط حتى ضاع من يده فلا ضمان على المضارب ولا على الذي أخذه منه لانه بمنزلة الوديعة في يده مالم يخلط والمضارب بمطلق العقد يملك الايداع والابضاع فلا يصير هو بالدفع مخالفا ولا القابض بمجرد العقد منه غاصبا مالم يخلط كذا في المبسوط * دفع ألفا مضاربة بالنصف وألفا بالثلث ولم يقل فيهما اعمل برأيك فخلطهما المضارب قبل العمل ثم عمل فلا ضمان ويقتسمان نصف الربح نصفين ونصفه أثلاثا ولو ربح في أحدهما ووضع في الآخر قبل الخلط لا يدخل في الوضيعة المال الذي فيه الربح لانهما مضاربتان فان خلطهما بعد ذلك صار ضامنا المال الذي وضع فيه ولا يضمن المال الذي ربح فيه فان ربح في المال الذي فيه وضيعة فهو للمضارب يتصدق به عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في محيط السرخسي * اذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف يعمل فيها برأيه فربح ألفا ثم دفع رب المال الى آخر ألفا آخر مضاربة بالنصف يعمل فيها برأيه فدفع المضارب الاول ألفين الى رجل مضاربة بالثلث يعمل فيها برأيه ودفع المضارب الثاني الالف الى هذا الرجل أيضا مضاربة بالثلث يعمل فيها برأيه فخلط الالف بالالفين فلا ضمان عليه فان ربح على ذلك كله ألفا أمسك ثلثه لنفسه وقسم الثلثين الباقيين المضاربان الاولان أثلاثا باعتبار

---

(١) قوله واعتبر الخ التوجيه لا وجود له في النسخة المطبوعة بالهند اه

وان تركها أربعة أشهر بانت بالايلاء * حلف لا يغشاها وهو عليها فاليمين على الاخراج ثم الادخال فان دام عليها لا يحنث * ان لم أجامعك ألف مرة فهو يحمل على الكثرة والتسعون كثيرة * (الرابع عشر فى اللبس) * لا يلبس ثوبا بعينه فاتزر أو ارتدى أو اشتمل به حنث والقميص وغيره سواء بخلاف لا يلبس قميصا فاتزر أو ارتدى لا يحنث ولو وضعه على عاتقه يريد الحمل لا يحنث * لا يلبس القباء أو قباء ولم يعين فوضعه على كتفه ولم يدخل يديه لا يحنث ويحنث فى المعين لان فى غير المعين يحمل على

اللبس المعتاد والاوصاف فى المعين لغو

مادفعا اليه من المال فاذا أخذ صاحب الالفين الثلثين من ذلك دفع الى رب المال رأس ماله ألف درهم وما بقى فلرب المال نصف ما كان ربح المضارب الاول وذلك خمسمائة ونصف ذلك للمضارب ولرب المال أيضا ثلاثة أرباع ما كان من الربح الثانى وربعه للمضارب ويأخذ المضارب الآخر من المضارب الثانى ثلث الثلثين ثم يدفع الى رب المال رأس ماله ويقاسمه فى الربح أرباعا ثلاثة أرباعه لرب المال وربعه له ولو كان المضارب الاول لم يربح شيأ حين دفع المال مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل فيها برأيه فعمل فربح ألفا ثم دفع اليه المضارب الثانى الالف الذى فى يده مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل فيها برأيه فخلطه بالالفين ثم عمل فربح ألفا فان الربح على ثلاثة والوضيعة على ثلاثة بحساب المال فيصيب الالف ثلث الربح ويأخذ المضارب الآخر حصته من ذلك الثلث ثم يأخذ رب المال منه رأس ماله ألفا واقتسما ما بقى بينهما لرب المال ثلاثة أرباعه وللمضارب ربعه فما أصاب الالفين وهو الثلثان من ذلك أخذ المضارب الآخر منه ومن الالف الذى هى ربح الالف الاول ثلثه ورد ما بقى على المضارب الاول ويأخذ منه رب المال رأس ماله وثلاثة أرباع ما يبقى بعده من الربح وللمضارب ربعه هكذا فى المبسوط * ولو دفع اليه ألفا مضاربة بالنصف ليعمل فيه برأيه فعمل فيه وربح ألفا فدفعه ألفا آخر مضاربة بالثلث ليعمل فيه برأيه فخلط خمسمائة من هذا الالف بالمضاربة الاولى فهلك بعد الخلط ألف فالهالك ربح المال الاول وصار كأنه لم يربح وقال محمد رحمه الله تعالى الالف يهلك من ذلك كله بالحساب حتى يكون أربعة أخماسه من المال الاول وخمسه من المال الثانى كذا فى الكافى * وان لم يهلك حتى عمل وقد ربح ألفا آخر فخمس هذا الربح من المضاربة الاخيرة وأربعة أخماسه من الاولى كذا فى محيط السرخسى * ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة فاشترى المضارب به وبألف من ماله جارية ثم خلط الالفين قبل أن ينقدهما بعد الشراء ثم نقدهما فلا ضمان عليه فان باعها بعد ذلك وقبض الثمن مختلطا فلا ضمان عليه فيه وله أن يشترى بالثمن بعد ذلك ويبيع فيكون نصفه على المضاربة حصة ما اشترى من الجارية بمال المضاربة ونصفه للمضارب حصة ما اشترى منها بمال نفسه وان قسم المضارب المال بغير محضر من رب المال فقسمته باطلة ولو أن المضارب حين أخذ ألف المضاربة وخلطه بألف من ماله قبل أن يشترى به ثم اشترى به كان مشتريا لنفسه وهو ضامن لمال المضاربة ولو كان خلط المال بعد ما اشترى به ثم لم ينقده حتى ضاع فى يده كان ضامنا الالف المضاربة حتى يدفعه من ماله الى البائع ولا يرجع على رب المال بشئ واذا قبض الجارية كان نصفها على المضاربة ونصفها للمضارب كذا فى المبسوط * وانتقضت المضاربة لان من شرط قيام المضاربة أن يكون رأس المال أمانة عنده كذا فى محيط السرخسى * ولو كان المضارب اشترى مع رجل بألف المضاربة وبألف من عند ذلك الرجل جارية ودفعا الالفين قبل أن يخلطاهما ثم قبضا الجارية فنصفها على المضاربة ونصفها لذلك الرجل فان باعا بثمن واحد وقبضا الثمن مختلطا فهو جائز ولا ضمان على المضارب فان قاسم المضارب ذلك الرجل الثمن فهو جائز على رب المال فان خلط مال المضاربة بمال ذلك الرجل بعد القسمة فالمضارب ضامن للمضاربة وان شارك المضارب بمال المضاربة باذن رب المال ثم قال المضارب للشريك قد قاسمتك والذى فى يدى من المضاربة وكذبه الآخر فالقول قول الشريك مع يمينه كذا فى المبسوط * وقال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع رجل دفع الى رجل مائة دينار قيمتها ألف وخمسمائة وقال له اعمل بها وبألف من مالك على أن الربح بيننا نصفان فهذا جائز ولولا هذا الشرط

واختار الصدر والوالد الحنث فى المنكر أيضا * وضع القباء على اللحاف ونام تحته قيل يحنث وقيل لا والمراد باللحاف قز اغند لا الدثار فانه لو جعل القباء فوق الدثار يحنث يؤيده ما ذكر فى الفتاوى لا يلبس هذا الثوب فالقى عليه وهو نائم قال محمد رحمه الله أخشى عليه الحنث والمختار خلافه لانه ملبس لا لابس ولو انتبه ووجد حرارة الثوب فالقاه كما انتبه لا يحنث وكذا لو ألقى عليه وهو منتبه * اكر رشتة زن خود بوشم فكذا فربط خيوطا منه فى ظهره لا يحنث وكذا الوصلى على فراش من غزلها لانه لا يسمى لبسا عادة ولو نواه لا يحنث أيضا ولو جعل الفراش كاللحاف ونام تحته لا يحنث أيضا بخلاف المعين بان حلف لا يلبس هذا الثوب * لا يلبس ثوبا من غزلها فلما بلغ الذيل السرة تذكر ولم يدخل الكم والرجل تحت اللحاف لا يحنث * لا يلبس السراويل أو الخفين فادخل أحد رجليه لا يحنث * اكر رشتة تو بتن من برآيد فكذا فوضع يده على غزلها أو خاط به قميصا لا يحنث وسئل عنه أبو مطيع البلخى رحمه الله فى آخر عمره فاشار برأسه انه لا يحنث قال الفقيه رحمه الله هذا دليل على انه يجوز للسائل ان يعمل باشارة المفتى بخلاف الوصية والشهادة لكونه أمرا يتعلق باللفظ والمقصود فى الفتوى معرفة السؤال وقد حصل * ان وضعت يدك على الدولك فكذا فوضعت يدها عليه ولم تغزل لا يحنث * (نوع آخر) * لا يلبس حريرا وابريسما لا يحنث الا بثوب كله ذلك أو لحمته ولا يعتبر سداه وعلمه الا أن ينويه * لا يلبس هذا القطن فاتخذه ثوبا ولبسه حنث ولو حشابه ولبسه لا * لا يلبس من غزل فلانة ولا نية له فلبس ثوبا نسج من غزل فلانة

لكان الربح بينهما أخماسا على قدر المالين فاذا شرطا المناصفة صار كان صاحب الدنانير شرط له سدس ربحه فيكون ذلك مضاربة بسدس الربح وهذا وان خرج مخرج الشركة ويكون المال مشروطا من الجانبين الا انه لا يمكن تصحيحها شركة لاشتراطهما العمل على المدفوع اليه المال وفي الشركة يكون العمل مشروطا عليهما وكان هذا شركة صورة ومضاربة معنى وفائدة قول صاحب الدنانير بألف من مالك انتفاء الضمان عن المضارب اذا خلط مال المضاربة بمال نفسه ولما صار هذا مضاربة في حق الدنانير شرط تسليمها واحضارها فان هلك أحد المالين قبل الشراء هلك من مال صاحبه غير أنه ان هلكت الدنانير بطلت المضاربة وان هلكت الدراهم فالمضاربة على حالها فان انتقصت قيمة الدنانير فصارت ألف درهم ثم اشترى المضارب بها وبألف من ماله جارية ثم باعها بربح ألف كان ربح كل واحد منهما خمسمائة غير أن الخمسمائة التي هي ربح الدنانير خمسة أسداسها لصاحب الدنانير وسدسها لصاحب الدراهم على ما شرطا والخمسمائة التي هي ربح الدراهم لصاحب الدراهم خاصة ولو اشترى المضارب بكل مال سلعة على حدة ثم باع ما اشترى بالدراهم فلم يربح فيه وباع ما اشترى بالدنانير فربح فيه خمسمائة فله من هذا الربح سدسه بحكم الشرط ولو كان ربح فيما اشترى بالدراهم خمسمائة ولم يربح فيما اشترى بالدنانير شيأ فالربح كله لصاحب الدراهم ولو كانت الدنانير نقصت قيمتها فصارت تساوي ثمانمائة فاشترى المضارب بهما عبدا فخمسة أتساع العبد للمضارب وأربعة أتساعه على المضاربة فان باع المضارب العبد وربح فيه أخذ كل واحد منهما رأس ماله وأخذ المضارب خمسة أتساع الربح حصة رأس ماله فيكون له خاصة وأربعة أتساع الربح حصة المشترى بالدنانير فيكون مقسوما بينهما أسداسا للشرط الذي شرطاه في العقد ولو كان العبد لم يبعه المضارب حتى صارت قيمة الدنانير ألفا ثم باعه بثلاثة آلاف درهم اقتسما الثمن على تسعة أسهم خمسة أتساعه وهي ألف وستمائة وست وستون وثلثان حصة المضارب فيكون له ألف من ذلك رأس ماله والباقي ربح فيكون له خاصة وأربعة أتساع الثمن وذلك ألف وثلثمائة وثلاث وثلاثون وثلث حصة المضاربة ألف درهم من ذلك يؤخذ رأس المال والباقي ربح فيقسم بينهما أسداسا هكذا في المحيط والله أعلم

(الباب الثاني عشر في نفقة المضارب)

اذا عمل المضارب في المصر فليست نفقته في المال وان سافر فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه ومعناه شراء وكراء في مال المضاربة فلو بقي شيء في يده بعدما قدم مصره رده في المضاربة ولو كان خروجه دون السفر ان كان بحيث يغدو ثم يروح فيبيت بأهله فهو بمنزلة السوقي في المصر وان كان بحيث لا يبيت بأهله فنفقته في مال المضاربة كذا في الهداية * والنفقة هي ما يصرف الى الحاجة الراتبة وهي الطعام والشراب والكسوة وفراش ينام عليه والركوب وعلف دابته كذا في محيط السرخسي * ومن ذلك غسل ثيابه والدهن في موضع يحتاج اليه كالحجاز وأجرة الحمام والحلاق وانما يطلق في جميع ذلك بالمعروف حتى يضمن الفضل ان جاوزه هكذا في الكافي * وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه سئل عن اللحم فقال كما كان يأكل كذا في الذخيرة * فأما الدواء والحجامة والكحل ونحو ذلك ففي ماله خاصة دون مال المضاربة وكذلك جارية الوطء والخدمة لا يحتسب بثمنها في المضاربة ولو استأجر أجيرا يخدمه في سفره وفي مصره الذي أتاه فيخبزله ويطبخ

يحنث وان نوى عين الغزل لا يحنث بلبس ثوبه ولا بلبس الغزل أيضا * لا يلبس من ثوبها فغزلت قطنا علك الزوج ودفع الزوج الى النساج بأجر فلبسه ان أراد الزوج به رشته وى ساخته وى يحنث والا لا * لا يلبس من غزلها فلبس ثوبا ظهارته منه وبطانته من غزل آخر يحنث * لا يلبس ثوبا فلبس ثوبا مقطوع الكمين يحنث لانه ثوب كمقطوع اليدين * لا يلبس هذه الملحفة فجعلت قميصا وخيطت فلبسه لا يحنث كما لو جعل البساط خرجا وجلس عليه وكان حلف ان لا يجلس على هذا البساط ولو أعيد ملحفة يحنث اذا لبس وكذلك الخرج لو أعيد بساطا بخلاف ما اذا قطع البساط قطعا حتى خرج عن كونه بساطا وجعل خرجين ثم أعيد بساطا لا يحنث لانه صنعة أخرى * ان لم أجعل من هذا الثوب قباء وسراويل فكذا فخاطه سراويل ثم فتقه وجعله قباء لا يحنث وان دل سوق كلامه على ان يتخذهما معا لحذاقة الخياط وسعة الثوب فاليمين عليه بخلاف ما لو قال من هذه الملحفة حيث لا يخرج عن اليمين بالتعاقب بل لا بد من الاتحاد في الاتخاذ لزوال اسم الملحفة بالصنع الاول * ان لبست من غزلك فاشترى من غزلها ونسجه ولبسه لا يحنث كما اذا حلف لا يدخل دار فلان فباع داره ثم دخل ان كان لمعنى في الدار يحنث والا فلا وقيل ان كان الحلف لمعنى في الغزل يحنث والا فلا * لا يلبس من ثوبها فاشترى ولبس لا لانقطاع النسبة الا اذا نوى من غزلها

(نوع آخر) لا يلبس من غزلها شيأ فلبس من غزلها وغزل غيرها ان لم يذكر الثوب يحنث وان ذكره لا وكذا لا يلبس من نسج فلان والثوب مما ينسجه فرد وان كان مما ينسجه اثنان يحنث هذا اذا كان ينسج بنفسه فلا يحنث بلبس منسوج غلمانه وأجيره وان تقبل هو العمل كما اذا قال لا يلبس من عمل فلان أما اذا لم ينسج بيده ولكنه كان يأمر به يحنث بعمل مأموره وكذا لا يلبس من غزله على هذا التفصيل * لا يلبس من ثياب فلان وهو ينوي ما عنده فلبس ثوبا لفلان اشتراه بعد اليمين ولبس لا يحنث والعبرة لوقت اليمين * لا يلبس من ثياب فلان وفلان يبيع الثياب فلبس ثوبا اشتراه منه يحنث * قال لها الا بسا من غزلها اين جامه كه پوشيده ام كه رشت تو ان لبست من غزلك فانت كذا فلم ينزع ويغسل

ويغسل ثيابه ويعمل له مالا بدله منه احتسب بذلك على المضاربة وكذلك لو كان معه غلمان له يعملون فى المال كانوا بمنزلته ونفقتهم فى مال المضاربة وكذلك لو كان للمضارب دواب يحمل عليها متاع المضاربة الى مصر من الامصار كان علفها على المضاربة مادامت فى عملها كذا فى المبسوط * لو أعانه رب المال بغلمانه أو دوابه فى السفر لا تفسد المضاربة ونفقة غلمانه ودوابه عليه دون مال المضاربة فان أنفق المضارب عليهم بغير اذن رب المال ضمن من ماله كذا فى محيط السرخسى * واذا صار ضامنا فان ربح فى المال ربحا بدئ برأس المال يأخذ رب المال رأس المال كله ومابقى من الربح يقسم بينهم على ما اشترط وانما أصاب المضارب من الربح فانه يحتسب نصيبه من الربح بما عليه فان كان نصيبه من الربح أقل مما ضمن رد الزيادة وان كان نصيبه من الربح أكثر أخذ الزيادة الى تمام نصيبه من الربح وان كان رب المال أمره بالنفقة على رقيقه ودوابه حسب ذلك من مال رب المال كذا فى المحيط * وان كان أسرف فيما أنفق على الرقيق فانما يضم الى رأس ماله من ذلك نفقة مثله كذا فى محيط السرخسى والمبسوط * وسبيل النفقة أن يحتسب من الربح ان كان وان لم يكن فهى من رأس المال لان النفقة جزء هالك والاصل فى الهلاك أن ينصرف أولا الى الربح كذا فى المحيط * فان أنفق المضارب من مال نفسه أو استدان على المضاربة رجع فى مال المضاربة بذلك ويبدأ برأس المال ثم يثنى بالنفقة ثم يثلث بالربح وان هلك مال المضاربة لم يرجع على رب المال بشئ كذا فى الذخيرة * فان أنفق من مال المضاربة شيأ على نفسه قبل أن يشترى به فانه يستوفى رب المال رأس ماله بكماله كذا فى محيط السرخسى * اذا استأجر دابة ليحمل عليها متاع المضاربة أو اشترى طعاما للمضاربة فضاع المال قبل أن ينقده فانه يرجع بذلك على رب المال هكذا فى المبسوط * ولو اشترى طعامه وكسوته ودهنه أو استأجر ما يركب عليه فضاع المال لا يرجع بذلك على رب المال كذا فى محيط السرخسى * لو كان له أهل بالكوفة وأهل بالبصرة ووطنه فيهما جميعا فخرج بالمال من الكوفة ليتجر فيه بالبصرة فانه ينفق من مال المضاربة فى طريقه فاذا دخل البصرة كانت نفقته على نفسه مادام بها فاذا خرج منها راجعا الى الكوفة أنفق من مال المضاربة فى سفره ولو كان أهل المضارب بالكوفة وأهل رب المال بالبصرة فخرج بالمال الى البصرة مع رب المال ليتجر فيه فنفقته فى طريقه وبالبصرة وفى رجوعه الى الكوفة من مال المضاربة كذا فى المبسوط * اذا دفع الرجل الى غيره ألف درهم مضاربة وهما بالكوفة وليست الكوفة وطنا للمضارب فنفقة المضارب مادام بالكوفة على نفسه فان سافر بمال المضاربة ثم عاد الى الكوفة فى تجارته كانت نفقته فى مال المضاربة مادام بكوفة وكانت الكوفة وغيرها من البلدان سواء فى حقه كذا فى المحيط * فان تزوج امرأة فيها واتخذها وطنا زالت نفقته عن مال المضاربة كذا فى المبسوط * اذا خرج المضارب بالمال الى مصر من الامصار يشترى به متاعا أو شيأ من أصناف التجارة فانتهى الى ذلك المصر فلم يشتر شيأ حتى رجع بالمال الى مصره وقد أنفق من المال فان تلك النفقة تكون فى مال المضاربة كذا فى المحيط * واذا دفع الى رجل مالا مضاربة وأمره بان يعمل فيه برأيه فدفع المضارب الى آخر مضاربة فسافر الآخر بالمال الى مصر يشترى ويبيع فنفقته على المضاربة لانه بمنزلة المضارب الاول كذا فى المبسوط * ولو نوى المضارب الاقامة فى مصر من الامصار فنفقته فى مال المضاربة وانما تبطل نفقته عن مال المضاربة باقامته فى مصره أو فى مصر يتخذه دار اقامة كذا فى الذخيرة * لو أبضعه المضارب مع رجل لم يكن للمستبضع نفقة فى مال المضاربة ولو أبضعه المضارب مع رب المال فعمل به فهو على المضاربة والربح بينهما على الشرط ولا نفقة لرب المال على المضاربة كذا فى المبسوط * المضارب اذا سافر بمال المضاربة ومال نفسه يوزع النفقة على المالين سواء خلط المالين أو لم يخلط قال له رب المال اعمل فيه برأيك أو لم يقل له ذلك والسفر ومادون السفر فى ذلك سواء اذا كان لا يبيت فى أهله كذا فى فتاوى قاضيخان * وكذلك لو سافر بمالين لرجلين مضاربة فنفقته على قدر

ما كان لابسا طلقت * ولو قال اكر جرا رمن بوشم فلم ينزع لا يحنث لان اليمين فى الاول تعلق بالفعل وفى الثانى تعلق بالعين فافترقا * لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزلها وعليه رقعة من غزل غيرها أو قميصا من غزلها البتة من غزل غيرها أو زره أو وصله فى كمه أو دخاريصه أو عليه علم من غزل غيرها حنث وليس هذا كالنسج ولو لبس ثوبا من غزلها وغزل غيرها لكن غزلها فى آخر الثوب أو أوله ففصل غزلها منه ولبسه خاصة ان بلغ ازارا أورداء حنث والالا * ولو كان خيط بغزل فلانة لا يحنث وان تكته من غزل فلانة يحنث عند الثانى خلافا لمحمد والفتوى على قول الاخير لانه لا يعد لابسا بلبس التكة وفى التجريد قال يحنث فى التكة بلا ذكر خلاف ولبس تكة من حرير يكره اجماعا وفى الزر والعروة التى يقال لها بالفارسية انكله وسابكجه لا يحنث ولا يكره فى الحرير وكذا يحنث بالرقعة التى يقال لها سبان اذا كانت من غزل فلانة واذا زاد لفظ الثوب بان قال ثوبا من غزل فلانة لا يحنث الا بما ينطلق عليه الثوب وأقله ما يتزر به ولو وضع على عورته خرقة منه لا يحنث * لا يلبس ثوبا بعينه يحنث بلبس ما هو أكثر من نصفه لان الانسان قد يلبس الرداء وبعضه على الارض ولا يشبه هذا العلم ولا يحنث بلبس القلنسوة وعن الثانى انه يحنث * وفى العمامة من غزلها اذا تعمم بها لا يحنث عند محمد ويحنث عند الثانى وفى التجريد ذكر أنه لا يحنث بلا ذكر خلاف وهو الصحيح وكذا الخمار اذا لم يبلغ الازار * لا أجعل لنفسى من كرباس فلانة ثوبا فلكت فلانة ثوبا من رجل فباعه من الحالف واتخذه الحالف ثوبا لنفسه يحنث الا اذا نوى ان يجعل لنفسه من غزلها

مالیهماوان كان أحد المالين بضاعة فنفقته فى مال المضاربة الاأن يتفرغ للعمل فى البضاعة فينفق من مال نفسه دون البضاعة الاأن يكون صاحبها أذن له كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها جارية تساوى ألفى درهم واحتاجت الجارية الى النفقة فان النفقة تكون على رب المال ولا يجعل على المضارب نفقة حصته وهو ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أن النفقة على رب المال والمضارب على قدر ملكيهما هكذا فى المحيط * لو اشترى بألف جارية (١) تساوى ألفين فالحاصل من مذهب أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى أن النفقة عليهما قال محمد رحمه الله تعالى النفقة على رب المال وعلى هذا الاختلاف اذا أبقت الجارية وردت فالخلاف فى الجعل كالخلاف فى النفقة ثم عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يخرج العبد عن المضاربة ويجبر كل واحد منهما على أن يعطى حصته من الجعل وروى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يحتسب بالجعل فى بيع المرابحة ويحتسب به فيما بين المضارب ورب المال فان كان هنالك ربح فالجعل فيه والا فهو وضيعة فى رأس المال كذا فى الحاوى وهكذا فى المحيطين * لو أتى مصرا واشترى شيأ فمات رب المال وهو لا يعلم فأتى بالمتاع مصرا آخر فنفقة المضارب فى مال نفسه وهو ضامن لما هلك فى الطريق وان سلم المتاع جاز بيعه لبقائها فى حق البيع كذا فى الوجيز للكردرى * ولو كان المضارب خرج بالمتاع من ذلك المصر قبل موت رب المال لم يكن عليه ضمان وكانت نفقته فى سفره حتى ينتهى الى المصر ويبيع المتاع على المال كذا فى المبسوط * لو كان المضارب فى الطريق فنهاه رب المال برسول عن السفر أو مات فله أن يتوجه الى أى مصر أحب وكانت نفقته فى مال المضاربة فأما اذا كان مال المضاربة ناضا وهو فى مصر أو فى الطريق فخرج الى غير مصر رب المال يضمن كذا فى محيط السرخسى * ولو كان رب المال مات والمضارب بمصر من الامصار غير مصر رب المال والمضاربة متاع فى يده فخرج بها الى مصر رب المال فى الاستحسان لا ضمان عليه ونفقته حتى يبلغ مصر رب المال على المضاربة وكذلك لو كان رب المال حيا فارسل اليه رسولا ينهاه عن الشراء والبيع وفى يده متاع فخرج به الى مصر رب المال فانى لا أضمنه ما هلك من المتاع فى سفره وأجعل نفقته فى المال استحسانا ولو كانت المضاربة فى يده دراهم أو دنانير فمات رب المال والمضارب فى مصر آخر أو كان رب المال حيا فارسل اليه رسولا ينهاه عن الشراء والبيع فاقبل المضارب بالمال الى مصر رب المال فهلك فى الطريق فلا ضمان عليه فان سلم حتى قدم وقد أنفق منه على نفسه فى سفره فهو ضامن النفقة كذا فى المبسوط * اذا اشترى بالف المضاربة وبالف من عنده عبدا فأنفق عليه فهو متطوع وان رفع الامر الى القاضى فامره بالنفقة عليه فما أنفق فهو عليهما على قدر رؤس أموالهما قال أبو يوسف (٢) وهذه قسمة من القاضى بين المضارب وبين رب المال اذا حكم بالنفقة كذا فى الحاوى * كل مضاربة فاسدة لا نفقة للمضارب فيها على مال المضاربة فان أنفق على نفسه من المال حسب من أجر مثل عمله وأخذ بما زاد ان كان ما أنفق منه أكثر من أجر المثل كذا فى المبسوط والله أعلم

(الباب الثالث عشر فى عتق عبد المضاربة وفى كتابته وفى دعوة نسب ولد جارية المضاربة)

لو أعتق المضارب عبد المضاربة فلا يخلو اما أن لا ربح فى مال المضاربة أو فيه ربح ولا فضل فى قيمة العبد على رأس المال أو فيه فضل فان لم يكن ربح فى المضاربة لا يصح عتقه فلو أعتقه رب المال يصح ويكون مستوفيا رأس ماله فاما اذا كان فى المضاربة ربح ولا فضل فى قيمة العبد بان اشترى عبدا بخمسمائة وهو

---

(١) قوله لو اشترى بألف جارية تساوى الخ هذه العبارة الى آخر العزو لا وجود لها هنا فى نسخة الطبع الهندى اه

(٢) قوله قال أبو يوسف الخ هذه العبارة لا وجود لها هنا فى نسخة الطبع الهندى اه

أو نسجها فحينئذ لا يحنث ولو قال لم أعن هذا صدق ديانة وقضاء اگر جامه تو مرا بكار آيد ان نوى اللبس فعليه وان نوى الانتفاع بثمنه فعليه والا فعلى اللبس ريسمان تو بكار برم لا يحنث بلبس ثوب من غزلها اگر كار كرده تو بشود زيان من در آيد يا رشته تو فكذا فغزلت وكست نفسها وصبيانها أو قضت به دينه أو باعت وشرت مأكولا أو غيره ودفعت اليه لا يحنث * وهب ثوبه من غيره ثم قال اگر اين جامه بكار آيد مرا فكذا فلبسه يحنث * ان لبست هذا الثوب فى هذا العيد فكذا فايام العيد اسبوع فيحنث لو لبسه فى أيامه * لا يلبس ثوبا فلبس قلنسوة أو عمامة لا يحنث ولو لم يذكر لفظ الثوب يحنث وبالسراويل يحنث لانه يجزى عن الكفارة فاذا اعطى عشرة سراويل لعشرة مساكين يجوز عن الكسوة وعن الثانى أنه لا يحنث فى العمامة الا اذا كانت تبلغ ازارا أو رداء أو يقطع من مثلها قميص أو سراويل وعنه انه يحنث فى العمامة مطلقا * لا يلبس هذا الثوب فاتخذه قلنسوة يحنث * لا يلبس ثوب فلان فوضع قباءه على كتفه يحنث لانه لابس لبس الرداء لا لبس القميص * أرادت قطع قباء له فقال الزوج اگر اين قبا كه تو مى برى اكنون من بوشم فانت كذا فقطعت بعد ذلك بسنة فلبس طلقت لان هذا الثوب ليس بفور فلا يتقيد * ان بعت غزلك فكذا فباع غزلا لا ناس فيه غزلها حنث وان لم يعلم * لا يلبس ثوبا من غزلها فلبس فوق ثوب أو لحاف لا من غزلها يحنث اجماعا وقيل لا كما لو لبس حريرا فوق دثار قطنى بحيث لم يتصل ببدنه فانه لا يكره عند الامام رحمه الله «(الخامس عشر فى المساكنة)» ان ساكنه فى رمضان أو سنة فكذا يحنث بمساكنته ساعة وان نوى كل المدة دين

يساوى

يساوى ألفا ورأس المال ألف فاعتقه المضارب لايصح أيضا لان مال المضاربة متى كان جنسين مختلفين
وقيمة كل واحد مثل رأس المال فانه يعتبر كل واحد من المالين مشغولا برأس المال كأنه ليس معه غيره ولا
يعتبر برأس المال شائعا فيهما هكذا فى محيط السرخسى * ولو كان رب المال هو الذى أعتق العبد جاز
اعتاقه وصار ربه مستوفيا برأس ماله بتمامه بقى خمسمائة ربحا فيكون بين المضارب وبينه نصفين كذا فى
المحيط * وان كان فى قيمة العبد فضل بان اشترى المضارب بخمسمائة عبدا يساوى ألفين فاعتقه جاز
اعتاقه فى الربع كذا فى محيط السرخسى * فيستوفى رب المال الخمسمائة القائمة فى يد المضارب برأس
المال واذا استوفاها برأس ماله صار الاول المملوك للمضارب من العبد قدر سبعمائة وخمسين درهما فقد حدثت
للمضارب زيادة ملك فى العبد لم تكن يوم أعتق ولا يعتق ما حدث له من الزيادة فى العبد فنقول ان المضارب
متى كان موسرا فلرب المال خيارات ثلاثة ان شاء ضمن المضارب ألفا ومائتين وخمسين درهما ثم كان
للمضارب أن يرجع على العبد بالف وخمسمائة ان شاء ويكون الولاء كله للمضارب وان شاء رب المال استسعى
العبد فى ألف ومائتين وخمسين وللمضارب أن يستسعى العبد فى مائتين وخمسين ان شاء وان شاء أعتق هذا
القدر من العبد ويكون الولاء بينهما على ثمانية أسهم خمسة أسهم لرب المال وثلاثة أسهم للمضارب وان شاء
رب المال أعتق نصيبه وعند ذلك يعتق من العبد خمسة أسهم ويبقى للمضارب خيار فى سهم واحد وهو
ما حدث له من الزيادة بعد العتق فان شاء أعتق وان شاء استسعى وأى ذلك فعل كان الولاء بينهما على ثمانية
أسهم وان كان المضارب معسرا فلرب المال خياران ان شاء استسعى العبد فى ألف ومائتين وخمسين وان شاء
أعتق هذا القدر من العبد ويكون للمضارب الخيار فيما حدث له من الزيادة ويكون الولاء بينهما على ثمانية
أسهم من الوجه الذى ذكرنا وهذا كله قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فاما على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما
الله تعالى لما أعتق المضارب العبد والربح ملكه عتق كله على رب المال والمضارب ثم يستوفى رب المال
الخمسمائة الثانية فى يد المضارب برأس ماله ثم يضمن المضارب ان كان موسرا ألفا ومائتين وخمسين ولا يرجع
به المضارب على العبد وان كان معسرا فان رب المال يستسعى العبد فى ألف ومائتين وخمسين ويكون الولاء
كله للمضارب هكذا فى المحيط * لو اشترى المضارب بألف المضاربة عبدين كل واحد منهما يساوى ألفا
فاعتقهما المضارب فعتقه باطل عندنا وان زادت قيمتهما بعد ذلك كان العتق باطلا أيضا كذا فى المبسوط
* ولو أعتقهما رب المال ينظر ان كان أعتقهما معا عتقا وضمن للمضارب خمسمائة موسرا كان أو معسرا
ولا سعاية على العبد وان أعتق أحدهما بعد صاحبه عتق الاول كله وولاؤه له ويعتق من الثانى نصفه كذا
فى محيط السرخسى * وان اشترى عبدين بألف درهم قيمة أحدهما ألف درهم وقيمة الآخر ألفا درهم
ثم ان المضارب أعتقهما معا أو متفرقا وهو موسر فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح اعتاق العبد
الذى قيمته ألف درهم ويصح اعتاقه فى ربع العبد الذى قيمته ألفا درهم فانتقضت المضاربة فيه وبقى العبد
الذى قيمته ألف درهم على المضاربة فاذا أراد رب المال أن يستوفى رأس ماله يبيعه المضارب فيستوفى ثمنه
رب المال فيصير العبد الذى قيمته ألفان فارغا عن الشغل وكان ربحا كله بينهما نصفان فقد أعتق المضارب
عبد الرب المال نصفه وهو موسر فيثبت لرب المال خيارات ثلاثة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان شاء ضمن
المضارب ألف درهم ثم يرجع المضارب على العبد ان شاء بألف وخمسمائة ويكون الولاء كله للمضارب وان اختار
سعاية العبد يستسعى فى نصف قيمته ويستسعى المضارب العبد فى خمسمائة هى الربع الذى ملكه بعد ما استوفى
رب المال رأس ماله ولا يستسعيه فى الربع الذى كان ملكا له يوم العتق ويكون الولاء بينهما نصفين وان
اختار الاعتاق فان للمضارب أن يستسعى العبد فى الربع الذى ملكه بعد استيفاء رأس المال وان شاء أعتق
وأيا ما فعل كان الولاء بينهما نصفان وان كان المضارب معسرا فكذلك فى جميع ما ذكرنا الا أنه يثبت لرب

لا قضاء وفى الفتاوى شرط للحنث استيعاب المدة * لا يبيت على سطح هذا البيت وعليه غرفة ارضها سطحه فبات فيها لا يحنث لانه يقال بات فى
الغرفة * لا ينزل بالكوفة شهرا أو لا يسكن فسكن يوما يحنث ولو لا يقيم لا يحنث الا بالاقامة جميع المدة در ين ده تنا شم فخرج على
عزم عدم العود ثم عاد ان زائرا
أو ناقلا للمتاع لا يحنث وان
على نية السكنى يحنث وان
سكن ساعة * لا يسكن هذه
الدار وهو ساكن فى عيال
غيره كالابن الكبير والمرأة
فخرج وترك القماشات
لا يحنث لان السكنى
لا تنسب اليه * لا يسكن
هذه الدار ونوى خروج
نفسه عنها صدق وان لم ينوها
فخرج ونقل متاعه الى المحلة
ولو باجارة أو اعارة لابد من
تسليم الدار الى غيره معيرا كان
أو مؤاجرا فان لم يسلم لابد من
اتخاذ دار اخرى والا يحنث
ولو ملكا فسلمه الى غيره كفاه
وان لم يتخذ فى مكان آخر
اجماعا وان اشتغل بنقل
متاعه كل يوم لو النقل على
العادة لا يحنث والا يحنث
* وان أغلق باب السكة وبقى
فيها يوما وليلة لا يحنث وان
كان فقيها أو شريفا لا يمكنه
نقل المتاع فاشتغل أياما بطلب
الاجراء لا يحنث * لا أسكنه
الا ثلاثين يوما أو لا اسكنه
ثلاثين يوما له ان يفرق *
لا يسكن بغداد أو لا يساكن
فلانا لا يحنث بالسكنى أقل
من خمسة عشر يوما * لا يصوم
رمضان بالكوفة فهو على
صوم كله فيها * عبده حر ان
افطر بالكوفة فهو على
المقام بها يوم الفطر لا على
الاكل والشرب * ان ضحيت
بالكوفة فكذا فعلى حقيقة التضحية بها وان عنى كونه بها يوم الاضحى صدق * لا يرى الهلال بالكوفة فالمراد كونه فيها وقت الهلال وان
عنى الرؤية بها صدق * قال وهو فى منزله ان افطرت عندك فكذا فتعشى فى منزل المحلوف عليه حنث وان شرب فى منزله ماء ثم تعشى عنده

المال الخياران الاخيران لا الاف هكذا في المحيط * ولو لم يعتقهما المضارب وأعتقهما رب المال في كلمة واحدة فالعبد الذي قيمته ألف حر من مال رب المال ولا سعاية عليه وأما العبد الذي قيمته ألفان فثلاثة ارباعه حر من مال رب المال وأما الربع الباقي فان كان رب المال موسرا فالمضارب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى بالخيار ان شاء أعتق ذلك الربع وان شاء استسعى العبد فيه وان شاء ضمن رب المال ويرجع به رب المال على العبد وان كان معسرا فان شاء أعتق وان شاء استسعى وهذا ظاهر وضمن المضارب أيضا رب المال تمام حصته من الربح وذلك خمسمائة موسرا كان أو معسرا ثم رب المال لا يرجع على العبد بما ضمن للمضارب من هذه الخمسمائة الاخرى كذا في المبسوط * وان أعتقهما رب المال متفرقا فان أعتق أولا الاعلى فان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتق من الاول ثلاثة أرباعه ولا يعتق ربعه ويعتق من الذي قيمته ألف وقت الاعتاق النصف ثم للمضارب خيارات ثلاثة في العبدين ان كان رب المال موسرا ان شاء ضمنه ربع قيمة الاول ونصف قيمة الثاني وان شاء أعتق ربع الاول ونصف الثاني وان شاء استسعى العبد الاول في ربعه والثاني في نصفه فان اختار تضمين رب المال يرجع على العبد الاول بربع قيمته وعلى الثاني بنصف قيمته ومتى رجع بذلك عليهما كان ولاؤهما كله لرب المال وان اختار المضارب السعاية أو الاعتاق يكون ولاء العبد الاول بينهما على أربعة أسهم ثلاثة أرباعه لرب المال وربعه للمضارب وولاء العبد الثاني بينهما نصفين وان أعتق العبد الادنى أولا نقول على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لما أعتق العبد الادنى أولا عتق كله من غير سعاية وحين أعتق الاعلى عتق منه نصفه فيكون الجواب فيه كالجواب في عبد مشترك بين اثنين أعتقه أحدهما هكذا في المحيط * ولو اشترى بألف عبدين كل واحد منهما يساوي ألفا فأعتقهما المضارب معا أو أحدهما قبل صاحبه ثم فقأ رب المال عين أحدهما أو قطع يده فقد صار مستوفيا نصف رأس ماله ثم ظهر الفضل في العبد الآخر الا أن العتق الذي كان من المضارب قبل ذلك فيه باطل وان أعتقهما المضارب بعد ذلك لم يجز عتقه في المجني عليه لانه لا فضل فيه عما بقي من رأس المال وأما العبد الآخر فيعتق منه ربعه نصف الفضل على ما بقي من رأس المال فيه ثم يباع المجني عليه فيدفع الى رب المال تمام رأس ماله ويضمن المضارب ان كان موسرا لرب المال نصف قيمة العبد الذي جاز عتقه فيه لانه ظهر أن جميعه ربح وان نصفه لرب المال فيضمن له المضارب ذلك ضمان العتق ويرجع به على العبد ويرجع عليه أيضا بمائتين وخمسين درهما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * اذا كاتب المضارب عبدا أو أمة من المضاربة فان كانت القيمة مثل رأس المال فانه لا تجوز كتابته واذا أدى العبد الكتابة لا يعتق ويكون ما أدى من الكتابة على المضاربة وان كان في القيمة فضل على رأس المال بأن كانت القيمة ألفي درهم وكاتبه على ألفين ورأس المال ألف درهم فانه تصح كتابته في حصته وهو الربع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا تصح الكتابة فيما كان منه نصيب رب المال الا أن لرب المال أن ينقض الكتابة فان لم ينقض حتى أدى العبد جميع بدل الكتابة فانه يعتق حصة المضارب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا غير وعندهما يعتق الكل وما قبض المضارب من الكتابة فانه يسلم له ربع ذلك وثلاثة أرباع المكاتبة تكون على المضاربة عندهم جميعا واذا أعتق حصة المضارب انتقضت المضاربة فيستوفي رب المال رأس ماله من ثلاثة أرباع المكاتبة فبقي خمسمائة والعبد كله ربح فتكون الخمسمائة بينهما نصفين والعبد بينهما نصفين فقد حدث للمضارب زيادة شركة بقدر الربع لم تكن له يوم الاعتاق فلا يعتق هذا القدر على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على ما عرف ويكون لرب المال في نصيبه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خيارات ثلاثة ان كان المضارب موسرا هكذا في المحيط * وان مات ولم يؤد المكاتب شيأ وترك أقل من ثمانية آلاف مات عبدا وبطلت الكتابة لانه مات عاجزا الا ان ماهو ملكه وهو ربع الكسب لا يفي ببدل الكتابة فيستوفي رب المال مما ترك رأس ماله

لا يحنث ولو لم يشرب في منزله وذهب الى بيت الحالف عليه ولم يأكل عنده لا يحنث * لا يقتله بالكوفة فجرحه بالرحبة ومات في الكوفة يحنث * لا يسكن هذه القرية فخرج منها كما هو شرط البر ثم عاد وسكن يحنث وكل ماله امتداد اذا لم يوقت يحمل على العمر والقاضي على انه اذا عنى الفور أو كان دليلا قائما لا يحنث بالعود * نزل في خان ثم قال اگر امشب اينجا باشم فكذا ينوي لاحتمال ارادة الخان أو الحجرة أو المصر ويعمل بها وان لم ينو فعلى الخان * اتهم فقال اگر اين كار كرده ام هرچه زن خواهم تا ده سال فكذا اگر درين شهر باشم وكان بريئا عن التهمة وسكن البلدة وتزوج في المدة يقع لانه جعل فعل الخيانة سببا لانعقاد اليمين بالتزوج وشرط سكنى هذه البلدة ولم يذكر جزاءه * لا يسكن هذه المحلة ومنها تتشعب محلة أخرى فانتقل اليها ان كانت الثانية زقاقا للاولى أو على العكس يحنث لانها تبع لها وان كانت محلة أخرى غير تابعة للاولى لا يحنث * لا يسكن هذه الدار فاشترى صاحبها في جنبها بيتا من دار أخرى في جنب هذه الدار وجعل طريقه فيها وسد باب البيت الذي كان فيه فسكن الحالف في هذا البيت وجعل يدخله بلا دخول الدار يحنث * لا يشتري من هذه الدار شيأ فاشترى هذا البيت منها لم يحنث بخلاف السكنى * (نوع منه) * لو حلف لا يسكن هذه الدار فوجد الباب مغلقا لا يمكنه الفتح فلم يتمكن الخروج لا يحنث وقيل يحنث ولو منع بالقيد لا يحنث اجماعا وعن الثاني فيمن حلف لا يسكن هذه الدار ان اغلاق الباب عذر وليس عليه ان يتسور الحائط وبه نأخذ حتى لا يقع الطلاق ان علق بالسكنى فيه بخلاف ما اذا قال ان لم اخرج منها اليوم فكذا

ماله ألف درهم والباقي بينهما نصفان وان ترك ثمانية آلاف فقد مات عن وفاء ويعتق فيأخذ المضارب من ذلك ألفين ويغرم لرب المال ألفا وخمسمائة قيمة ثلاثة أرباع العبد لانه بقي ذلك على ملك المولى وقد أفسده المضارب فيضمن وتكون الستة الآلاف الباقية من الكسب بين المضارب ورب المال نصفين وان ترك المكاتب تسعة آلاف أخذ المضارب ألفي درهم بدل الكتابة فيموت حرا ويأخذ أيضا الالف الزائدة بحق الارث لان الولاء له لانه عتق كله عليه لانه ملكه بالضمان فان كانت قيمته يوم كاتب ألفا ثم ازدادت لم تنفذ الكتابة وان كانت قيمته يوم الكتابة ألفين ثم انتقضت ثم أدى أو مات فالجواب فيه كما في المسئلة الاولى لان الربح كان ملكه فنفذت الكتابة فيه الا أن المكاتب يضمن قيمته يوم الاداء ففارق الاولى في وقت الضمان كذا في محيط السرخسي * اذا أعتق المضارب عبدا من المضاربة قيمته مثل رأس المال أو أقل على ألفي درهم ورأس المال ألف درهم فان عتقه باطل كما لو أعتقه بغير مال وان كانت قيمة العبد أكثر من رأس المال بان كانت ألفي درهم ورأس المال ألف درهم فأعتقه المضارب على ألفي درهم عتق من العبد نصيب المضارب خاصة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يعتق جميع العبد وسلم للمضارب من بدل العتق حصته وهو الربع وما بقي يسلم للعبد فلا يكون على المضاربة عندهم قالوا هذا اذا كان قال المضارب للعبد أعتقتك على ألفي درهم وقبل العبد ذلك حتى صار حرا بنفس القبول أو مكاتبا حتى يكون ما اكتسبه بعد ذلك كسب مكاتب أو كسب حر مديون فأما اذا قال المضارب للعبد ان أديت الى ألفين فأنت حر فأدى العبد ألفي درهم وعتق حصة المضارب من العبد فان جميع ما أخذ من العبد يكون على المضاربة لانه كسب عبد المضاربة فيأخذ رب المال من ذلك رأس ماله والباقي ربح فيكون بينهما على ما اشترطا هكذا في المحيط * ان كان مع المضارب ألف بالنصف فاشترى المضارب به أمة قيمتها ألف فوطئها المضارب فولدت ولدا يساوي ألفا فادعى المضارب أنه ابنه ثم بلغت قيمة الغلام ألفا وخمسمائة والمضارب موسر فان شاء رب المال استسعى الغلام في ألف ومائتين وخمسين وان شاء أعتقه واذا قبض رب المال ألف درهم من الغلام ضمن المضارب نصف قيمة الامة موسرا كان أو معسرا هكذا في الكافي * اذا دفع رجل الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوي ألفا فولدت ولدا يساوي ألفا فادعاه المضارب فدعوته باطلة وهو ضامن لعقر الجارية وله أن يبيع الجارية وولدها فقد أبهم الجواب هنا وهو على التقسيم فان كانت جاءت بالولد منذ اشتراها لاقل من ستة أشهر فله أن يبيعها ولكن لا يلزمه العقر وان كانت جاءت به لاكثر من ستة أشهر فعليه العقر وله أن يبيعها ما لم يستوف رب المال منه عقرها فان استوفى عقرها وهو مائة درهم صحت دعوته وثبت نسب الولد منه وصارت الجارية أم ولد له ثم يغرم لرب المال من قيمة الجارية تسعمائة تمام رأس ماله وخمسين درهما مما بقي موسرا كان أو معسرا وأما الولد فهو ربح كله ويعتق نصيب المضارب منه وهو النصف ويسعى في نصف قيمته لرب المال ولا ضمان على المضارب في ذلك وان كان موسرا فان لم يبع واحدا منهما ولم يستوف رب المال عقرها حتى زادت الجارية فصارت تساوي ألفين فهي أم ولد للمضارب وعليه قيمة ثلاثة أرباعها موسرا كان أو معسرا وأما الولد فهو رقيق على حاله ما لم يؤد ما عليه من قيمة الام أو يأخذ رب المال شيأ من العقر وله أن يبيعه فان لم يبعه حتى صار يساوي ألفين فانه يصير ابن المضارب ويعتق منه ربعه كذا في المبسوط * ولا ضمان على المضارب في الولد انما على الولد السعاية وان كان المضارب موسرا واذا أعتق من الولد ربعه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما كله فرب المال يأخذ ألف درهم من المضارب رأس ماله اذا كان المضارب موسرا الا من سعاية الولد واذا استوفى ذلك من المضارب رأس ماله فما بقي من الجارية وعقرها على المضارب يكون ربحا وبقي الولد كله ربحا فما بقي من قيمة الام والعقر يكون ربحا يختص به رب المال فان كان العقر مائة درهم يجعل ذلك كله لرب المال فيؤدي المضارب ذلك الى رب المال فالحاصل أن المضارب في

وقيد ومنع حيث يحنث في الصحيح * ان لم تحضري الليلة فكذا فقيدت ومنعت منعا حسيا ذكر الفضلي انه يحنث وذكر الصدر الشهيد بعد هذا انه لا يحنث والاصح انه يحنث والفرق بين الفعل وعدمه ان الشرع لا يجعل المعدوم (٣١٧) موجودا ويجعل الموجود معدوما بعذر الاكراه وشرط الحنث في مسئلة السكنى أمر وجودي فانعدم باكراه الفاعل وفي مسئلة الخروج أمر عدمي * قال لها ان سكنت الليلة في هذه الدار فكذا فلم تقدر على الخروج ليلا لا يحنث بخلاف الرجل ولو تحقق العذر في حقه أيضا باللص فهو معذور ذكره مشبب درين شهر باشم فكذا فاصابه الحمى ولم يقدر على الخروج حنث * لا يساكن فلانا ولا نية له فساكنه في دار كل منهما في مقصورة لم يحنث ولو كان في الدار مقصورة فسكن فيها أحدهما في الدار والآخر في المقصورة يحنث ولو نوى حين حلف ان لا يساكنه في منزل واحد أو بيت أو حجرة واحدة يكونان فيه معا لم يحنث حتى يساكنه فيما نوى وان بيتا بعينه لا يصح وان مدينة معينة أو قرية سماها فان ساكنه فيها بيتا أو منزلا واحدا حنث وفائدة تخصيصها اخراج سائر المواضع عن اليمين ولو ساكنه في حانوت يعملان فيه نهارا لا يحنث واليمين على المنازل التي يكون فيها المأوى والاهل والعيال الا أن يدل الحال على المساكنة في السوق أو نواها ولو لا يساكن فلانا فدخل داره غصبا فان أخذ هو في النقلة لم يحنث والا حنث وان زاره وأقام يوما أو يومين لا يحنث والمساكنة الدوام عليها بالاهل والمتاع * سافر الحالف وسكن مع المحلوف عليه أهله يحنث عند الامام رحمه الله بناء على ان قيام السكنى بالاهل والمتاع وعند الثاني لا وعليه الفتوى وان سافر الحالف أقل من مدته يحنث * لا يسكنه وهو فيه باهله فاجتهد

هذه الصورة يضمن لرب المال تمام قيمة الجارية ألف درهم وعقرها مائة درهم فيصير رب المال مستوفيا من ذلك ألف درهم رأس ماله ويصير مستوفيا ألفا ومائة ربحا ثم يجعل للمضارب من الولد مثل ما استوفى من الربح وذلك ألف ومائة فيعتق من الولد بقدر ألف ومائة حصة المضارب فيعتق على المضارب من غير سعاية بقي من الولد تسعمائة ربحا فيكون بين رب المال والمضارب نصفين فللمضارب من ذلك أربعمائة وخمسون فيعتق من الولد بقدر أربعمائة وخمسين من غير سعاية وذلك عشر الولد وربع عشره لان قيمته ألفان وعشر الالفين مائتان ويسعى الولد في أربعمائة وخمسين درهما لرب المال فاذا أدى الولد ذلك الى رب المال عتق كله وكان لرب المال من ولاء الولد عشراه وربع عشره وللمضارب سبعة أعشاره وثلاثة أرباع عشره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما الولاء كله للمضارب هكذا في المحيط * ولو كان المضارب معسرا لا يقدر على الاداء فأراد رب المال أن يستسعي الجارية في رأس ماله وحصته من الربح لم يكن له ذلك وان أراد أن يستسعي الولد كان له ذلك في ألف وخمسمائة ألف درهم رأس ماله وخمسمائة حصته من الربح في الولد ثم لرب المال ثلاثة أرباع ولاء الولد كذا في المبسوط * وبقي على المضارب نصف قيمة الجارية ونصف العقر يؤدي ذلك متى أيسر فان أدى الولد السعاية ثم أراد أن يرجع على المضارب لم يكن له ذلك كذا في المحيط * ولو كانت الجارية تساوي ألفا فولدت ولدا يساوي ألفا فادعاه المضارب فغرمه رب المال العقر وهو مائة درهم وأخذها صارت الجارية أم الولد للمضارب ويعتق الولد ويثبت نسبه ويضمن المضارب من قيمة الام تسعمائة وخمسين درهما تسعمائة ما بقي من رأس المال وخمسون حصة رب المال من المائة التي هي ربح في الجارية فاذا قبضها رب المال عتق نصف الولد من المضارب ويسعى في نصف قيمته لرب المال وولاؤه بينهما نصفين وان كان المضارب معسرا وقد أدى العقر فلرب المال أن يستسعي الولد بتسعمائة درهم بقية رأس ماله ثم المائة الباقية منه ربح فيستسعي الولد لرب المال في نصفها ويكون لرب المال من الولاء تسعة أعشاره ونصف عشره ويكون له نصف قيمة الام دينا على المضارب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ومن دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوي ألفا فولدت ولدا يساوي ألفا فادعاه رب المال فانه ابنه وتصير الجارية أم ولد له ولا يغرم للمضارب شيأ لا من قيمة الجارية ولا من الولد ولا من العقر وكذلك لو كان الولد يساوي ألفين ولو كانت الام تساوي ألفين فادعاه رب المال صحت دعوته وصارت الجارية أم ولد له ويثبت نسب الولد منه وغرم رب المال ربع قيمة الجارية للمضارب موسرا كان أو معسرا ولم يضمن من قيمة الولد شيأ وغرم ثمن عقر الجارية للمضارب ولو كان المضارب هو الذي وطئ الجارية وقيمتها ألفان فجاءت بولد فادعاه المضارب بعدما ولدته وقيمته ألف فان الجارية تصير أم ولد له ويضمن قيمة ثلاثة أرباعها لرب المال وثلاثة أثمان العقر موسرا كان أو معسرا ولم يضمن من قيمة الولد شيأ ويكون الولد عبدا للمضاربة يبيعه المضارب ولا يثبت نسبه منه فاذا قبض رب المال ما وجب على المضارب من قيمة الجارية وثلاثة أثمان عقر الجارية يثبت نسب الولد وعتق نصفه ويسعى في نصف قيمته لرب المال موسرا كان أو معسرا وولاء الولد بينهما نصفان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما الولاء كله للمضارب كذا في المحيط والله أعلم

(الباب الرابع عشر في هلاك مال المضاربة قبل الشراء أو بعده)

ما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال كذا في الكافي * اذا هلك مال المضاربة قبل التصرف فيه بطلت المضاربة والقول في الهلاك قول المضارب مع يمينه لو استهلك المضارب رأس المال أو أنفقه أو أعطاه رجلا فاستهلكه لم يكن له أن يشتري على المضاربة شيأ وان أخذ من الذي استهلكه كان له أن يشتري به على المضاربة رواه الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * روى عن محمد

في اخراجها فغابته ولم يخرج لا يحنث * خاصمها عند الحاكم أولا وكذا لو منع بالوثاق لانه مسكن لا ساكن (السادس عشر في الدخول)
لا يضع قدمه في دار فلان فدخلها راكبا أو ماشيا حافيا أو منتعلا حنث فان نوى ماشيا ودخلها راكبا لا يحنث كما لو أدخل مكرها فان أدخل مكرها وهو قادر على المنع اختلفوا فيه والاصح أنه لا يحنث وهذه اذا حمل وأدخل فان دخل بقدميه يحنث قولا واحدا ولو خرج ثم دخل فيما اذا أدخل مكرها هل يحنث اختلف المشايخ فيه قال السيد أبو شجاع لا يحنث والاصح الحنث وان على الدابة فغلبته وأدخلته أو ألقاه الريح أو زلق ووقع فيه فالاصح انه لا يحنث ولو جاء الى الباب لا يريد الدخول فاشتد في المشي ووقع فيه لعثاره يحنث * تزوجها ثم قال وي را بخانه آرم فكذا فحملها غيره الى بيته ان أراد حملها بنفسه لا يقع وان أراد امساكها فيه ان خلا بها فيه ولم يخرجها يقع (نوع) لا يدخل بيتا فقام على اسكفته ان رد الباب يبقى خارجه لا يحنث وان يبقى داخله يحنث * ان خرجت الا باذني فكذا فقامت على العتبة وبعض قدمها في الخارج وبعض قدمها في الداخل وذلك يعلم أيضا باغلاق الباب بان يبقى بعضها في الخارج والبعض في الداخل فاعتمادها ان على الخارج يحنث وان على الداخل أو عليهما الا اذا كان يدخل فيه قائما أما اذا كان مستلقيا على ظهره أو بطنه أو جنبه فصار بعض بدنه خارجه والبعض داخله يعتبر الاكثر ان كان في الداخل داخل وفي الخارج خارج ولا يحنث بادخال الرأس بلا قدميه وكذا لو تناول رجله شيأ بيده * لا يدخل بيت فلان فجلس على دكة بابه وهو تابع لبيته وينتفع بها المحلوف عليه يحنث وفيه نظر * وان دخل حانوتا منتزعا من هذه الدار الى الجادة وليس للحانوت باب في الدار يحنث اكر فلان را مانم تا باي بدر اندر آيد فكذا ثم ان الحالف رآه في الكرم فلم يخرج يحنث

رحمه الله تعالى أن المضارب اذا أقرضها رجلا فان رجعت اليه الدراهم بعينها رجعت على المضاربة وان أخذ مثلها لم ترجع كذا فى الذخيرة * وان كان مع المضارب ألف فاشترى به عبدا فلم ينقده حتى هلك الالف يدفع اليه رب المال ألفا آخر واذا دفع اليه ألفا آخر ثم هلك قبل الدفع الى البائع له أن يرجع على رب المال ثم وثم ورأس المال جميع مادفع كذا فى الكافى * ولو أن المضارب أراد أن يبيعه مرابحة بعد ذلك فانما يبيعه مرابحة على الالف وان بين الامر على وجهه وأراد أن يبيعه مرابحة على الكل فله ذلك كذا فى المحيط * ولو كان اشترى بألف جارية فلم يقبضها حتى ادعى المضارب أنه قد نقد البائع الثمن وجحد البائع ذلك وحلف فان المضارب يرجع على رب المال بألف آخر فيدفعه الى البائع ويأخذ الجارية فتكون على المضاربة واذا اقتسما المضاربة أخذ رب المال رأس ماله ألفى درهم كذا فى المبسوط فى باب المرابحة فى المضاربة * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية فضاع الالف قبل أن ينقده فقال رب المال ضاع المال قبل أن تشترى الجارية وانما اشتريتها لنفسك وقال المضارب لا بل ضاع المال بعدما اشتريتها فأنا أريد أن آخذ بالثمن ولا يعلم متى ضاع المال فالقول لرب المال وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب ولو كان ولى المال قال للمضارب قد اشتريتها قبل ضياع المال فوقع الشراء على المضاربة وقال المضارب اشتريتها بعد ماضاع المال ووقع الشراء لى فالقول قول المضارب كذا فى المحيط * ولو لم يهلك الالف ولم ينقده فى ثمن الجارية ولكنه اشترى به جارية أخرى على المضاربة وقال أبيعها فأنقد الثمن الاول فانما اشترى الجارية الاخيرة لنفسه ولا تكون من المضاربة ولو اشترى بالجارية التى قبض جارية أخرى جاز وكانت على المضاربة كذا فى المبسوط * ولو اشترى بالالف جارية تساوى ألفين فضاع قبل النقد غرم رب المال الالف كله كذا فى الحاوى * ولو اشترى المضارب جارية تساوى ألفين بأمة تساوى ألفا وقبض التى اشتراها ولم يدفع أمة حتى ماتتا فانه يغرم من قيمة التى اشتراها خمسمائة والباقى على رب المال ولو كانت قيمة التى اشتراها ألفا والامة التى كانت عنده قيمتها ألفان وقد قال له رب المال اشتر بالقليل والكثير حتى جاز هذا الشراء من المضارب فقبض التى اشتراها ثم هلكتا رجع على رب المال كذا فى المحيط * واذا كان مع المضارب ألف بالنصف فاشترى المضارب به بزا وباعه بألفين ثم اشترى بالالفين عبدا ولم ينقد الالفين حتى ضاع الالفان فى يده يغرم رب المال ألفا وخمسمائة والمضارب خمسمائة ويكون ربع العبد للمضارب وثلاثة أرباعه للمضاربة وصار رأس المال ألفين وخمسمائة ولا يبيع العبد مرابحة الا على ألفين فان باع العبد بأربعة آلاف صار ربع الثمن للمضارب وثلاثة أرباعه للمضاربة يرفع رأس المال وذلك ألفان وخمسمائة ويبقى خمسمائة ربحا بين المضارب ورب المال كذا فى الكافى * ولو عمل بالمضاربة حتى صارت ألفى درهم ثم اشترى بهما جارية قيمتها أقل من ألفين وقبضها فهلك ذلك كله عنده معا فعلى المضارب ألفا درهم ثمن الجارية ويرجع على رب المال بثلاثة أرباعها كذا فى المبسوط * اشترى بألف المضاربة جارية قيمتها ألفان ولم ينقد الثمن حتى باعها بألفين وقبض الثمن ولم يسلم الجارية حتى هلك كله فهذا لا يخلو من أربعة أوجه اما ان هلكت الاموال كلها معا أو هلك الالف الاول أولا ثم هلكت الجارية والمال الثانى وهو الالفان معا أو متعاقبا أو هلكت الجارية أولا ثم المالان معا أو متعاقبا أو هلك المال الثانى أولا ثم هلكت الجارية والمال الاول معا أو متعاقبا أما اذا هلكت الاموال كلها معا ضمن المضارب ثلاثة آلاف ألفا البائع الجارية وألفين لمشتريها ورجع على رب المال بألفين وخمسمائة وأما اذا هلك الالف الاول أولا ثم هلكت الجارية والمال الثانى معا أو متعاقبا فالثلاثة الآلاف كلها على رب المال وأما اذا هلكت الجارية أولا ثم المالان معا أو متعاقبا فعلى رب المال ألفان وخمسمائة وعلى المضارب خمسمائة وكذلك لو هلك المال الآخر أولا ثم الجارية والمال الاول الاصل أن المضارب بقدر ما كان عاملا لرب المال يكون قرار الضمان على رب المال لانه لحقه الضمان بسبب عمله له فيرجع بالضمان على

لان المقصود منعه من الدخول اذا رآه ومنعه عن السكون اذا رآه بعد الدخول * لا يدخل بلخ أو مدينة كذا فعلى العمران وكذا مدينة رى بخلاف كورة بخارا أو رستاق كذا اذا دخل أرضهما يحنث اكر كرد سقابه فلان كردى

فكذا وقال أردت به الدخول وهو يحوم حولهم ولا يدخل بينهم يحنث لان حقيقة اللفظ هذا وقيل يحمل هذا على الدخول بخانه فلان درآيى ولم يقل اكر يحنث فى الحال ويحنث بادخال احدى رجليه * لا يدخل هذه الدار فقام على السطح أو شجرة لو سقط سقط فى الدار فجواب الرواية وهو المختار انه يحنث والفقيه على أنه ان من العجم لا يحنث * لا يدخل هذه الدار وحلف آخر لا يخرج من هذه الدار فنام كل على سطحه لا يحنث واحد منهما * لا يخرج فارتقى شجرة لو سقط سقط فى الطريق لا يحنث كما لو دخل الكنيف وبابه فى الدار * لا يدخل هذه الدار فدخل بيتا منها قد أشرع فى السكة وله باب فى الدار أيضا يحنث وكذا لو دخل علوها التى على الطريق أو الكنيف وبابهما فى الدار * لا يدخل هذا المسجد فخرب واتخذ مسجدا آخر فدخل حنث كالدار * لا يدخل سكة فلان فدخل مسجدها وليس له باب الى تلك السكة لا يحنث فى المختار وان دخل بيتا من طريق السطح ولم يدخل البيت قال الفقيه الاقرب الحنث وقال الاسكاف عدم الحنث أقرب قال الصدر وبه يفتى والحق انه ان كان ظهره الى هذه السكة أو بابه الى سكة أخرى لا يحنث وان له باب آخر الى هذه السكة أيضا يحنث * لا يدخل من باب هذه الدار فدخل من غير هذا الباب لم يحنث ولو لم يعينه ولكنه نوى لا يصدق قضاء * ولو حفر سردابا تحت تلك الدار فدخله أو القناة لا يحنث ولو كان رأس القناة مكشوفا فى الداران كانت كبيرة يستقى منها أهل الدار يحنث

المعمول له ولانه هو الذي أوقعه فيه فعليه تخليصه واخراجه عنه وبقدر ما كان عاملا لنفسه يكون قرار الغرم على المضارب لان غنمه له فيكون غرمه عليه كذا في محيط السرخسي * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوى ألفا فقبض الجارية ولم ينقد الدراهم حتى باعها بألفين فقبضهما ولم يدفع الجارية حتى اشترى بالالفين جارية تساوى ألفين فقبضها ولم يدفع الدراهم فهلكت الدراهم كلها والجاريتان جميعا فعلى المضارب أن يؤدى اليهم خمسة آلاف الى بائع الجارية الاولى ثمنها ألف درهم ويرد على مشترى الجارية الاولى ما قبض منه من ثمنها وذلك ألفا درهم لانفساخ البيع فيها بالهلاك قبل التسليم والى بائع الجارية الثانية ألفى درهم ثمنها ثم يرجع على رب المال من هذه الجملة بأربعة آلاف درهم ألف ثمن الجارية الاولى وألف وخمسمائة مما قبض من ثمن الجارية الاولى بعد بيعها وألف وخمسمائة من ثمن الجارية الثانية ولو هلك الالف الاول ثم هلك ما بقى معا رجع بجميع الخمسة الآلاف على رب المال ولو هلكت الجارية الاخيرة أولا ثم هلك ما بقى معا رجع على رب المال بأربعة آلاف درهم وكذلك لو هلكت الجارية الاولى أولا أو هلك الالفان أولا ثم هلك ما بقى فهذا وما لو هلك الكل معا في المعنى سواء هكذا في المبسوط * ولو اشترى بألف المضاربة جارية تساوى ألفا وقبضها ولم ينقد الثمن ثم اشترى بالجارية عبدا يساوى ألفين وقبضه ولم يدفع الجارية ثم اشترى بالعبد جرابا هرويا يساوى ثلاثة آلاف درهم وقبضه ولم يدفع العبد فهلكت عنده هذه الاشياء الاربعة كلها فهو على خمسة أوجه ان هلكت الاموال كلها معا فعلى المضارب ستة آلاف درهم ألف منها ثمن الجارية وألفان قيمة العبد وثلاثة آلاف قيمة الجراب يرجع على رب المال منها بأربعة آلاف وخمسمائة ويؤدى من ماله ألفا وخمسمائة وان هلك الالف أولا ثم الباقى معا رجع المضارب على رب المال بخمسة آلاف وخمسمائة وأدى من ماله خمسمائة وان هلك العبد أولا ثم البواقى معا رجع على رب المال بأربعة آلاف وخمسمائة وكذلك لو هلك الجراب أولا ثم البواقى معا وان هلكت الجارية أولا ثم ما بقى معا رجع على رب المال بأربعة آلاف وسبعمائة وخمسين ولو اشترى بألف جارية تساوى ألفا فقبضها ثم اشترى بالجارية جاريتين تساوى كل واحدة منهما ألفا فقبضهما ثم هلكت الجوارى ورأس المال الاول معا فعلى المضارب ثمن الجارية الاولى ألف درهم وألفان قيمة الجاريتين الاخريين ويرجع بجميع ذلك على رب المال بخلاف ما لو كان اشترى بالجارية الاولى جارية تساوى ألفين وقبضها فهلكت الجاريتان ورأس المال معا فان على المضارب ثلاثة آلاف درهم ألف ثمن الجارية الاولى وألفان قيمة الجارية الثانية ويرجع على رب المال بالفين وخمسمائة وكذلك لو هلكت احدى الجاريتين أولا ثم هلك ما بقى معا ولو هلك الالف الاول أولا ثم هلك ما بقى معا رجع بالثلاثة الآلاف كلها على رب المال كذا في المبسوط * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوى ألفا وقبضها ثم باعها بألفى درهم وقبض الثمن ولم يدفع الجارية ثم اشترى بالالفين وبالالف الاول وهو فى يده جارية تساوى أربعة آلاف وقبضها ثم دفع رأس المال الاول الى صاحب الجارية الاولى ودفع الالفين الى الذى اشترى منه الجارية الاخيرة فان عليه ألف درهم من ماله للذى اشترى منه الجارية الاخيرة فان لم ينقد الالف الاول حتى هلك وباع الجارية الاخيرة بستة آلاف درهم كان له من ثمنها ألف درهم حصة ثلثها الذى كان اشترى لنفسه وتكون أربعة آلاف درهم على المضاربة يؤدى منها ألف درهم الى الذى اشترى الاولى منه ثم يأخذ رب المال رأس ماله ألف درهم من الباقى وما بقى وهو ألفا درهم ربح بينهما على الشرط فان كان المضارب لم ينقد الالفين اللذين اشترى بهما الجارية الاخيرة حتى ضاعا والمسئلة بحالها فانه يؤدى ذلك أيضا من ثلثى الجارية الاخيرة

اذا بلغ الى ذلك المكان وان صغيرة لضوء القناة لا يحنث * لا يدخل هذا الفسطاط وهو مضروب فنزع وضرب فى مقام آخر ودخله يحنث * لا يكتب بهذا القلم فكسره وكتب به لا يحنث لانه بعد الكسر لم يبق قلما * لا يلبس هذه النعل فقطع شراكها وشركها بآخر ثم لبسه يحنث وفى الخباء العبرة للعيدان * لا يجلس على هذه الاسطوانة وهى من آجر فنقض وبنى ثانيا فجلس عليها لا يحنث

(نوع) لا يدخل بيتا لفلان وهو فيه باجارة أو اعارة يحنث عندنا ان سلم الدار الى المستعير ونقل هو ومتاعه اليه والا لا * لا يركب دابة فلان ولا يستخدم عبد فلان فركب واستخدم المستأجر والمستعار لا يحنث بلا خلاف ولو دخل بيتا له قد آجره لا يحنث * لا يسكن حانوتا لفلان فسكن حانوتا آجره فلان ان كان فلان ممن يسكن الحانوت لا يحنث عندهما خلافا لمحمد وان كان ممن لا يسكنه حنث عند الكل * لا يدخل على فلان ولم يسم شيئا ولم ينو فدخل عليه فى بيته أو بيت غيره ضيفا يحنث وفى المسجد لا ويراد به الدخول عليه لاجل التعظيم فى مكان يراد به التعظيم وفى عرفنا يحنث وان دخل عليه فى المسجد * ولو دخل عليه فى ظلة أو سقف أو دهليز باب لا يحنث لانها ليست بمواضع التعظيم * ولو دخل عليه فى خيمة ان كان من أهل البادية حنث ولو مصريا لا * وان دخل دارا هو فيها لم يحنث كما لو حلف لا يدخل دارا وفلان فيها وهو لم يره أو فى بيت آخر وهو دخل بيتا آخر لا يحنث

* لا يدخل عليه فدخل يريد غيره لا يحنث ولو لم يكن له نية يحنث كالحالف على أن لا يسلم فلانا فسلم على قوم هو فيهم ناويا ولا غيره لا يحنث وان خلا عن النية يحنث * لا أدخل دارك والمخاطب فى دار ولم يكن الحالف فيها ولا فى غيرها فتحول المخاطب الى أخرى باعارة أو اجارة فدخل عليه الحالف يحنث ولو سكن فيها آخر بعد تحول المخاطب وحلف الحالف أيضا لا يدخل منزل فلان ثم دخلها يحنث باليمينين

ولا يبقى فيه ربح كذا في المبسوط * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى المضارب اذا اشترى بألف المضاربة متاعا وقبضه ولم ينقد الالف حتى هلك فأبرأه البائع منه لم يكن للمضارب أن يرجع على رب المال بشئ والمتاع على المضاربة كذا في المحيط * لو عمل بالمضاربة حتى صارت أربعة آلاف ألفين منها دين وألفين عين في يده فاشترى بهذين الالفين جارية فلم يقبضها حتى هلك الالفان فانه يرجع بثلاثة أرباعها على رب المال واذا أخذ الجارية كان له ربعها من غير المضاربة فان هلكت الجارية في يده ثم خرج الدين بعد ذلك كان كله لرب المال لانه دون رأس المال فرأس ماله ألفان وخمسمائة ولا يرجع المضارب في هذين الالفين بشئ كذا في المبسوط * وماهلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال كذا في الكافي والله أعلم

(الباب الخامس عشر في جحود المضارب مال المضاربة)

عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال المضارب لرب المال لم تدفع الى شيأ ثم قال قد دفعت الى ألفا مضاربة فهو ضامن للمال قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وان اشترى به مع الجحود فهو مشتر لنفسه وان اشترى بعد الاقرار فالقياس أن يكون مشتريا لنفسه وفي الاستحسان يكون على المضاربة ويبرأ من الضمان كذا في المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى في المضارب اذا قال هذا الالف رأس المال وهذه الخمسمائة ربح وسكت ثم قال على دين لفلان قبل قوله قال الحسن ان كان وصل قبل قوله وان فصل لم يقبل وهذا قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الحاوي * لو دفع اليه ألف درهم مضاربة بالنصف فذكر المضارب أنه قد ربح فيها ألفا وجاء بألفين ثم انه جحد فقال لم أربح فيها الا خمسمائة فهلك الالفان في يده وقامت البينة على اقراره بما قال من الربح فانه يضمن الخمسمائة التي جحدها من الربح فيأخذها رب المال من رأس ماله ولا يضمن شيأ غيرها ولو كان أنكر أن يكون ربح في المال شيأ والمسئلة بحالها ضمن الالف الربح كله فيأخذه رب المال من رأس ماله ولا ضمان عليه في رأس المال كذا في المبسوط في باب قسمة المضاربة بين رب المال والمضارب * لو قال المضارب لرب المال دفعت اليك رأس المال والذي في يدي ربح ثم قال لم أدفع ولكنه هلك فهو ضامن كذا في الحاوي والله أعلم

(الباب السادس عشر في قسمة الربح)

الاصل أن قسمة الربح قبل قبض رب المال رأس ماله موقوفة ان قبض رأس المال صحت القسمة وان لم يقبض بطلت كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى اذا عمل المضارب بمال المضاربة فربح ألفا فاقتسما الربح ومال المضاربة في يد المضارب على حاله فأخذ رب المال من الربح خمسمائة والمضارب خمسمائة ثم ضاع ما أعد لرأس المال في يد المضارب قبل العمل أو بعده فان قسمتهما باطلة والخمسمائة التي أخذها رب المال تحسب من رأس المال ويؤدى المضارب الخمسمائة التي أخذها لنفسه من الربح الى رب المال ان كانت قائمة بعينها وان هلكت في يده رد مثلها على رب المال حتى يتم لرب المال رأس ماله والالف الذي هلك في يد المضارب هو الربح كذا في المحيط * ولو كان الربح ألفين فأخذ كل واحد ألفا من الربح ثم ضاع رأس المال فالالف الذي قبض رب المال رأس ماله ويضمن له المضارب نصف الالف الذي أخذه وان استوفى رأس ماله ثم اقتسما الربح ثم دفع رب المال الالف الذي قبضه برأس ماله الى المضارب وقال اعمل على المضاربة التي كانت فان ربح أو وضع لا تنتقض القسمة الاولى لان هذه مضاربة مستأنفة والمضاربة الاولى انتهت نهايتها حتى اقتسما وانما يريد بقوله على المضاربة التي كانت أي على الشرط الذي كان في الاولى هكذا في محيط السرخسي * لو اقتسما الربح وفسخا المضاربة ثم عقداها ثانيا فهلك المال بعد ذلك لم يترادا الربح

وكذلك لو تزوج بعد اليمين على أن لا يكلم امرأة فلان ولم تكن له زوجة وقت الحلف يحنث عندهما بكلام الحادثة * لايدخل دار فلان فدخل دارا مشتركة بينه وبين غيره ان لم يكن فلان ساكنا فيها لايحنث والا يحنث * لا ادخل منزل فلان فاكتريا منزلا واحدا الا انه هذا في أبيات وهذا في أبيات والساحة واحدة حنث فيكون كل واحد داخلا في منزل صاحبه بخلاف الدار المشتركة * ان دخلت دار فلان فانت كذا فمات فدخلت الدار ان لم يكن على فلان دين مستغرق لايحنث لانتقال الملك وان كان فالفتوى على انه لايحنث أيضا لان الدين وان منع ملك الورثة الا انه لم يبق في ملك فلان حقيقة لعدم أهليته للملك بالموت وبقي على ملكه لحاجته فكان قاصرا ألا ترى ان الورثة يملكون الاستخلاص * جبرا جالس في بيت من المنزل ثم قال بالعربي ان دخلت هذا البيت فاليمين على البيت وان بالفارسية اكر من درابن خانه درايم فعلى المنزل فان أراد البيت دين لا قضاء ولو أشار الى البيت فهو عليه على كل حال * لايدخل دجلة لايحنث بركوب

 السفينة أو الجسر * لايدخل بغداد فمر فيها في السفينة لايحنث عند الثاني وعليه الفتوى * لايدخل دار فلان وفلان ساكن مع ابنه والاب هو الذي يستأجره ويعطي غلته يحنث كما لو حلف لايدخل دارها وهي تسكن مع زوجها ولايدخل دار فلان

وهو يسكن مع زوجته ان لم تكن لها وله دار على حدة سوى هذه الدار يحنث وان كان لكل دار أخرى على حدة لا يحنث وفى المنتقى أختار الحنث مطلقا اعتبارا بالمساكنة الا اذا نوى دارا مملوكة لكل منهما * لا يدخل دارا اشتراها زيد ومنه

الاول وهذه هي الحيلة فيما اذا خاف المضارب أن يسترد منه الربح بعد القسمة بسبب هلاك ما بقى في يده من رأس المال كذا في التبيين * ومن دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فربح المضارب ألفي درهم ثم اقتسما فدفع المضارب الى رب المال رأس ماله ألف درهم فأخذ المضارب حصته من الربح ألف درهم وبقيت حصة رب المال فلم يأخذها حتى ضاعت في يد المضارب فالالف الذي ضاع في يده ضاع منهما جميعا وما بقى في يد المضارب يبقى بينهما فيرجع عليه رب المال بنصفه وذلك خمسمائة هذا اذا ضاع الالف الذي هو حصة رب المال قبل القبض فأما اذا ضاع الالف الذي هو حصة المضارب بعد ما قبضها المضارب لنفسه فان القسمة لا تنتقض ويكون ما هلك حصة المضارب وما بقى حصة رب المال يأخذه رب المال كذا في المحيط * فان كان المضارب قاسم رب المال وأخذ حصته ولم يقبض رب المال حصته حتى ضاع ما قبضه المضارب لنفسه وما بقى فان الذي لم يقبضه رب المال يهلك من مالهما ويصير كأن لم يكن لان المضارب بقى أمينا في ذلك ويغرم المضارب لرب المال نصف الربح الذي كان قبضه لنفسه وكان مستوفيا له بالقبض فيهلك مضمونا عليه وقد تبين أنه جميع الربح فيغرم نصفه لرب المال كذا في المبسوط * دفع ألفا مضاربة بالنصف فاشترى به وباع ربح أو لا أو اشترى عرضا ولم يبعه حتى زاد رب المال له في الربح شيئا أو حط ثم ربح بعد ذلك جاز ويقتسمان على ما عليه حصل الربح قبله أو بعده ولو اقتسما ثم زاد أحدهما أو حط فكذلك وعن محمد رحمه الله تعالى انه يجوز الحط من رب المال للمضارب دون الزيادة كذا في محيط السرخسي * اذا أخذ رب المال من المضارب مثلا العشرين أو الخمسين والمضارب يعمل ببقية المال فان كان المضارب كلما دفع الى رب المال شيأ قال هذا ربح يكون ذلك ربحا ولا يقبل قوله بعد ذلك انى لم أربح وما أخذت منى كان من رأس المال ولو أن المضارب دفع الى رب المال شيأ ولم يقل هذا ربح روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن رب المال يأخذ رأس ماله يوم الحساب ويكون الباقي بينهما ولا يكون ما أخذ رب المال من المضارب قبل الحساب نقصانا من رأس المال كذا في فتاوى قاضيخان * دفع الى رجل ألفا مضاربة فربح فيها ألفا فقال له رب المال ادفع الى رأس المال وما بقى فهو لك لا يجوز ذلك اذا كان المال قائما بعينه لانها هبة مجهولة وان كان مستهلكا فهو براءة له مما كان عليه وهي جائزة كذا في محيط السرخسي والله أعلم

(الباب السابع عشر في الاختلاف الواقع بين المضارب ورب المال وبين المضاربين)

هذا الباب يشتمل على سبعة أنواع

(النوع الاول فيما اذا اختلفا في مشترى المضارب هل هو للمضاربة) من دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى عبدا بألف درهم ولم يقل عند الشراء انه اشتراه للمضاربة فلما قبضه قال اشتريته وأنا أنوى أن يكون على المضاربة وكذبه رب المال فقال اشتريته لنفسك هل يصدق المضارب فيما قال فهذه المسألة لا تخلو من أربعة أوجه اما أن يكون مال المضاربة والعبد قائمين وقت اقرار المضارب أو كانا هالكين أو كان العبد قائما ومال المضاربة هالكا أو كان مال المضاربة قائما والعبد هالكا ففي الوجه الاول القول قول المضارب مع يمينه فان هلك مال المضاربة في يده قبل التسليم الى البائع فانه يرجع على رب المال بثمنه ويسلمه الى البائع وفي الوجه الثاني لا يصدق المضارب من غير بينة ويضمن المضارب للبائع ألف درهم ولا يرجع على رب المال بشيء وكذلك الجواب في الوجه الثالث وفي الوجه الرابع ذكر أن المضارب يصدق على رب المال في حق تسليم ما في يده من رأس مال المضاربة الى البائع واذا هلك في يده وأراد أن يرجع على رب المال بألف آخر فانه لا يكون مصدقا كذا في المحيط * ولو كان المضارب اشترى العبد بألف المضاربة ثم نقد ثمنه من مال نفسه وقال اشتريته لنفسي وكذبه رب المال فالقول قول رب المال ويأخذ المضارب ألف

اشترى الحالف ودخل لا يحنث ولو وهبها من الحالف ودخل يحنث لان الشراء يرتفع بالشراء لا بالهبة * ان دخلت دار أبيك فكل امرأة أتزوجها فكذا فوجد الشرط فحرمت عليه ثم تزوجها لا تطلق لانها معرفة لاضافة اليمين اليها وتناول اليمين نكرة ولا تدخل المعرفة تحت النكرة للتضاد * ان دخلت الدار فنساؤه طوالق فدخلت الدار وقع عليها وعلى غيرها والاعتماد على هذا لا على الاول * آجرت دارها فغضب الزوج وقال تافلان درخانه است وقباله دردست وى است ان دخلت هذه الدار فهي كذا فانفسخت الاجارة والقبالة ضاعت فدخلت الدار لا يقع والشرط لو نبعا لا يعتبر * ان دخلت الدار ما دام فلان فيها فانت كذا فتحول عن تلك الدار ان عاد اليها فدخلتها لا يحنث * انت على كذا على دخولك الدار فقبلت وقع * لا يدخل داره الا شكفت بيم ان نزلت بلية أو قتل أو هدم أو موت فدخل لا يحنث * لا يدخل الحمام از بهر سرشستن فدخل ليسلم على الحمامي وغسل لا يحنث *(نوع آخر)* ان أدخلت فلانا بيتى فهو على الدخول بامره وقوله ان دخل على نفس الدخول أمر أم لا علم أم لا وتركت على علم الحالف بالدخول لان شرط الحنث الترك للدخول ففي دخل ولم تمنعه فقد تركه حتى دخل * ان تركت ابني يعمل لفلان فمنعه فلم يمتنع ان كان كبيرا بالغا لا يقدر على منعه لا يحنث * لا اتركك في داري فقال

المضاربة قصاصا بما أداه ولو كان اشترى العبد بألف درهم ولم يسم مضاربة ولا غيرها ثم قال اشتريته لنفسي فالقول قوله كذا في المبسوط في باب شراء المضارب وبيعه * وان اتفقا أنه لم تحضر للمضارب نية وقت الشراء فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحكم النقد ان نقد من مال المضاربة كان الشراء للمضاربة وان نقد من ماله كان الشراء له وعند محمد رحمه الله تعالى يكون الشراء واقعا للمضارب نقد من ماله أو من مال المضارب كما في الوكيل الخاص على ما عرف في كتاب البيوع كذا في المحيط * اشترى عبدا بألف ولم يسم ثم اشترى آخر بألف ولم يسم فقال نويتهما على المضاربة ولم ينقد المال بعد فان صدقه فيهما فالاول على المضاربة دون الثاني وكذلك ان كذبه فيهما أو صدقه في الاول وكذبه في الثاني فأما اذا صدقه في الثاني دون الاول فالقول لرب المال والعبد الثاني للمضاربة ولو اشتراهما صفقة واحدة كل واحد بألف وقال نويت أن يكون كل واحد منهما بألف المضاربة فان صدقه فيهما كان نصف كل واحد على المضاربة والباقي للمضارب وكذلك ان كذبه فيهما وان صدقه في أحدهما بعينه فقال اشتريت هذا للمضاربة كان للمضاربة هكذا في محيط السرخسي * ولو قال المضارب اشتريتهما بألف من عندي وألف من المضاربة فقال رب المال اشتريت هذا بعينه بألف المضاربة فالقول قول المضارب ونصف العبدين على المضاربة ونصفهما للمضارب كذا في المبسوط

(النوع الثاني فيما اذا اختلفا في العموم والخصوص في المضاربة) لو ادعى المضارب العموم في كل تجارة وادعى رب المال الخصوص فالقول للمضارب كذا في الكافي * المضارب ورب المال اذا اختلفا فقال المضارب دفعت الي مالا مضاربة بالنصف ولم تسم شيأ وقال رب المال انما أذنت لك في البز أو قال في الطعام ان كان قبل التصرف فالقول لرب المال ويجعل انكار رب المال العموم نهيا له عن التصرف ولا يكون للمضارب التصرف في العموم وأما اذا كان هذا الاختلاف بعد التصرف فالقول قول المضارب مع يمينه استحسانا وعلى رب المال البينة وبه أخذ علماؤنا الثلاثة كذا في المحيط * وان كان رب المال يدعي العموم فالقول قوله قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة * ولو أقاما البينة فيما اذا ادعى أحدهما العموم والآخر الخصوص ان وقتت البينتان وقتا احداهما قبل الاخرى فانه يقضي ببينة الذي يثبت آخر الامرين وان لم توقت البينتان وقتا أو وقتتا والوقتان على السواء أو وقتت احداهما ولم توقت الاخرى ولم يعلم الاول من الآخر فانه يقضي ببينة الذي يدعي الخصوص هكذا ذكر في الاصل وفي القدوري اذا أقاما البينة والمضارب يدعي العموم فان نص شهوده أنه أعطاه مضاربة في كل تجارة فالبينة بينته وان لم يشهدوا بهذا الحرف فالبينة بينة رب المال كذا في المحيط * وكذا اذا اختلفا في المنع من السفر كذا في الحاوي * واذا اتفقا على الخصوص واختلفا في النوع الذي وقع فيه الخصوص بعدما تصرف المضارب في المال وأقاما جميعا البينة فالجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا فيما اذا اختلفا في العموم والخصوص اذا أقاما جميعا البينة ان وقتت البينتان وقتا احداهما قبل الاخرى فانه يعمل بهما وتكون أخراهما ناسخة للاولى وان لم يعلم الاول من الآخر بأن وقتتا على السواء أو لم توقتا أو وقتت احداهما دون الاخرى كانت بينة المضارب أولى بالقبول كذا في المحيط * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال المضارب أمرتني أن أخرج الى جميع البلدان أو قال لم تأمرني بشيء وقال رب المال أمرتك أن تخرج الى البصرة وحدها فالقول قول المضارب ولو قال المضارب أمرتني أن أخرج الى البصرة والكوفة وقال رب المال الى البصرة وحدها فالقول قول رب المال كذا في الذخيرة * لو قال المضارب أمرتني بالنقد والنسيئة وقال رب المال أمرتك بالنقد فالقول للمضارب كذا في محيط السرخسي

*(النوع الثالث في اختلافهما في مقدار الربح المشروط للمضارب وفي مقدار رأس المال وفي اختلافهما

اخرج لا يحنث وان لم يخرج * لا يدع ماله اليوم على غريمه فقدمه الى القاضي وحلفه في اليوم بر * لا يدعه يدخل هذه الدار فان لم يملكه فمنعه بالقول وان ملكه يمنع بالقول والفعل اكر فلان رابخانه راددهم فكذا فدخل داره فاخرجه من ساعته لا يحنث * قال لزوجته كسى تو باين خانه اندرآيد فأنت كذا فدخل فيه قريب له ولها فان دخل لاجله لا يحنث وان دخل لاجلها حنث * لا يدخل في هذا البيت الا الذي آخذه بيدي وأدخله فاخذ بيد رجل وأدخله ثم دخل هو بنفسه يحنث ولو قال الا الذي أدخله أنا ولم يزد عليه والمسئلة بحالها لا يحنث ولو دخل صبي من غير ادخاله يحنث لانه رجل ولو ذهب الحالف مع امرأته وتوطن في بلد آخر فدخل بلا اذنه في ذلك البيت رجل يحنث وقد ذكرنا قوله ان دخلت الدار بغير خسران يلزمني فأنت كذا فلا نعيده *(السابع عشر في الخروج والاتيان والذهاب) ان خرجت من بيتي فأنت كذا فخرجت الى الدار فقط يقع ولو ان خرجت فقط لا الا بالخروج الى المحلة والفتوى على انه لا يحنث الا بالخروج الى المحلة فيهما لو فارسيا وعليه الفتوى * لا يخرج من هذه الدار فخرج منها الى البستان أو الكرم ان كان بعد من الدار بان لم يكن لهما باب على حدة لا يحنث * لا يخرج من باب هذه الدار فخرج من غير الباب لا يحنث ولو نوى الخروج من الدار يحنث ولو خرج بعد رفع الباب وهو ينوي باب الخشبة لا يحنث وان لم ينو حنث * قال لها ان خرجت من باب هذه الدار فصعدت السطح فنزلت في بيت الجار لا يحنث في الاصح * لا يخرج أو لا يدخل مع فلان فخرج أو دخل وحده أو مع غيره ثم لحق به فلان لا يحنث * لا يخرج الا الى المسجد الا بتد فهو الحج أو الجواب

في جهة قبض المال) * اذا دفع الرجل الى رجل ألف درهم مضاربة وربح فيها ألف درهم ثم اختلفا فقال المضارب شرطت لي نصف الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح فالقول قول رب المال وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب كذا في المحيط * اذا اختلفا في الربح فقال رب المال شرطت لك الثلث وقال المضارب شرطت لي النصف ثم هلك المال في يدي المضارب فان المضارب يضمن السدس من الربح ويؤديه الى رب المال من ماله خاصة ولا ضمان عليه فيما سوى ذلك كذا في الحاوي * اذا قال المضارب شرطت لي نصف الربح أو قال ثلثه وقال رب المال شرطت لك مائة من الربح أو قال لم أشترط شيأ لك وفسدت المضاربة ولك أجر مثل عملك فالقول قول رب المال مع يمينه وكذلك اذا قال المضارب شرطت لي نصف الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة فالقول قول رب المال فان أقاما جميعا البينة في هاتين المسئلتين فالبينة بينة المضارب كذا في الذخيرة * ولو كان المضارب قال شرطت لي ثلث الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح وزيادة عشرة دراهم ولك علي أجر مثل عملك فان القول قول المضارب وله ثلث الربح ولا يصدق رب المال على ما ادعى من الفساد فان أقاما جميعا البينة على ما ادعيا كانت البينة بينة رب المال كذا في المحيط * لو وضع في المال فقال رب المال شرطت لك نصف الربح وقال المضارب شرطت لي مائة درهم أو دفعته الي مضاربة ولم تشترط لي شيأ فلي أجر مثل عملي فالقول قول رب المال فان أقام رب المال البينة أنه اشترط له نصف الربح وأقام المضارب البينة أنه لم يشترط له شيأ فالبينة بينة رب المال وان كان أقام المضارب البينة أنه شرط له ربح مائة درهم وأقام رب المال البينة أنه شرط له نصف الربح فالبينة بينة المضارب كذا في المبسوط * مضارب معه ألفان فقال لرب المال دفعت الي ألفا وربحت ألفا وقال رب المال بل دفعت اليك ألفين مضاربة فالقول للمضارب واذا اختلف رب المال والمضارب في رأس المال والربح فقال رب المال رأس المال ألفان وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب رأس المال ألف وشرطت لي النصف فالقول للمضارب في قدر رأس المال ولرب المال فيما شرط له من الربح وأيهما أقام البينة على ما ادعى من الفضل قبلت بينته كذا في الكافي * وان أقاما البينة فالبينة بينة رب المال في مقدار ما سلم اليه من رأس المال ويأخذ الالفين برأس ماله وان كان المال ثلاثة آلاف كانت البينة بينة المضارب فيما ادعى من الربح حتى ان الالف الفاضل عن الالفين بينهما نصفان كذا في المبسوط * فان جاء المضارب بثلاثة آلاف فقال ألف رأس المال وألف ربح وألف وديعة لآخر أو مضاربة لآخر أو بضاعة لآخر أو شركة لآخر أو علي ألف دين فالقول في الوديعة والشركة والبضاعة والدين قول المضارب في الاقاويل كلها كذا في البدائع * واذا ادعى رب المال البضاعة وادعى المضارب مضاربة صحيحة أو فاسدة فالقول قول رب المال وكذا لو ادعى رب المال المضاربة أو البضاعة وادعى الذي في يديه المال أنه أقرضني وأن الربح كله لي فالقول قول رب المال والبينة بينة المضارب كذا في الذخيرة * واذا دفع الرجل الى رجل مالا فربح فيه ربحا فقال العامل أقرضتني هذا المال وقال الدافع دفعت اليك بضاعة أو مضاربة بالثلث او قال مضاربة ولم أسم لك شيأ أو قال سميت لك مائة درهم من الربح فالقول قول رب المال فان كان أقر بالبضاعة فلا شئ للعامل وان كان أقر له بربح الثلث أعطاه ذلك وان أقر بمضاربة فاسدة أعطاه أجر مثله كذا في المبسوط * وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب كذا في البدائع * فان هلك المال في يد المضارب بعد ما قال العامل انه قرض وقال رب المال انه بضاعة أو مضاربة صحيحة أو فاسدة يضمن الاصل والربح الا اذا قال رب المال دفعت اليك مضاربة بالثلث فانه لا يضمن الا ما وراء الثلث لو قال رب المال (١) هو قرض وادعى

(١) قوله لو قال رب المال هو قرض الخ موضوعها بعد الهلاك ويستغني عنها بعبارة المحيط المذكورة بعد اهـ مصححه

الدعوى بالزام الحاكم ولو لدعوى نفسه اذا لم يجد من يوكله وكذا الزوجها أن يمنع من الخروج لدعواها اذا وجدت وكيلا * لا يخرج الى بغداد فخرج يريده فرجع قبل مجاوزة العمران لا يحنث كما اذا حلف لا يخرج الى جنازة فخرج يريدها ورجع قبل الخروج من باب الدار فان جاوز العمران أو خرج من الباب يحنث وفي الاتيان يتوقف الحنث على الوصول وفي الذهاب ينوى فان أراد الاتيان أو الخروج فهو وان خلا فعلى الاتيان المعروف * لا يخرج الى مكة ماشيا فمشى حتى جاوز العمران ماشيا ثم ركب يحنث وان عكس لا * لا يأتيها ماشيا فركب الى الدور ثم دخل ماشيا حنث لانه أتى ماشيا * لا يمشي اليها فركب البعض لا يحنث بخلاف الخروج * لا يخرج من خراسان الى بغداد فخرج قاصدا مكة ودخله ان كان قصد حين خرج دخوله أيضا حنث والا لا * لا يخرج من الدار الى المسجد فخرج يريده ثم تركه وسار الى غير المسجد لا يحنث * لا يخرج من بغداد فخرج للجنازة الى المقابر التي خارجها حنث از حيز نسف بيرون آيم فعلى مجاوزة القرى التي له وازشهر نسف فعلى مجاوزة العمران فردا باين كاروان اكر بيرون نروم فكذا فذهب العير ولم يعلم وان خرج كما علم ولحق بالعير لا يحنث والا يحنث * لا أدعك تذهب الى بيت فلان فالاذن في الذهاب ترك فيحنث به * لا اذهب الى وليمة فذهب لطلب غريمه لا يحنث * (نوع في الفور) * خرج من بخارى الى سمرقند وطلب خروج الزوجة معه فأبت فقال بس من بيرون نه ايي مع فلانة فكذا فان أراد به خروجها على أثره مع فلانة فاذا لم تخرج فلانة حتى عاد الزوج القابض سقط اليمين وان أراد به ان يكون عدم خروجها شرطا لوقوع الطلاق عليها يقع * أنت طالق ما لم أخرج من الكوفة فمكث ساعة قياسا كس

القابض المضاربة فان كان بعدما تصرف فالقول لرب المال والمضارب ضامن وان كان لم يتصرف فالقول قوله ولا ضمان عليه كذا فى محيط السرخسى * واذا قال المضارب دفعته الى مضاربة وقال رب المال دفعته اليك قرضا فالقول قول رب المال وان هلك المال فى يد المضارب بعد هذا ينظر ان هلك قبل العمل فلا ضمان على المضارب وان هلك بعد العمل كان المضارب ضامنا للمال وان أقاما جميعا البينة على ما ادعيا فالبينة بينة رب المال فى الوجهين جميعا ضاع المال قبل العمل أو بعده ويكون المضارب ضامنا كذا فى المحيط * ولو قال المضارب دفعته الى مضاربة وقد ضاع المال قبل أن أعمل به وقال رب المال أخذته غصبا فلا ضمان على المضارب فان كان عمل به ثم ضاع فهو ضامن للمال فان أقاما البينة فالبينة بينة المضارب فى الوجهين ولو قال المضارب أخذت منك هذا المال مضاربة فضاع قبل أن أعمل به أو بعدما عملت وقال رب المال أخذته منى غصبا فالقول قول رب المال والمضارب ضامن فى الوجهين كذا فى المبسوط * وفى المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال العامل أخذته منك غصبا فالربح لى بالضمان وقال رب المال انما أمرتك لتعمل به فالقول لرب المال والبينة بينته أيضا فلو أقام رب المال بينة على اقرار العامل أنه أخذه بضاعة وأقام العامل بينة على اقرار رب المال أنه أخذه غصبا فالبينة بينة صاحب المال وهذا اذا لم يعلم أى الاقرارين أول فان علم فالبينة بينة صاحب الاقرار الثانى كذا فى المحيط

(النوع الرابع فى اختلافهما فى وصول رأس المال الى رب المال قبل اقتسامهما الربح أو بعده) قال محمد رحمه الله تعالى من دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فربح فيها ألفا فقال لرب المال قد دفعت اليك رأس المال ألف درهم وبقى هذا الالف ربحا وقال رب المال لم أقبض منك شيأ فالقول قول رب المال مع يمينه فيحلف بالله ما قبضت رأس المال من المضارب فاذا حلف أخذ الالف الباقى برأس ماله ولا ينتظر الى استحلاف المضارب ثم يستحلف المضارب بالله ما استهلكته ولا ضيعته فان حلف برئ عن الضمان ولم يثبت قبض رب المال وان نكل المضارب عن اليمين فقد أقر أن رأس المال كان عنده وقد جحده فصار ضامنا لرأس المال وظهر أن مال المضاربة ألف دين وألف عين فيأخذ رب المال الالف العين برأس ماله فيكون الالف الدين على المضارب ربحا فيرجع رب المال على المضارب بخمسمائة درهم حصته من الربح كذا فى المحيط * ولو أن المضارب حين أراد رب المال استحلافه قال لم أدفعه اليك ولكنه ضاع منى وحلف على ذلك فانه يغرم نصفه لرب المال ولو أقاما البينة فالبينة بينة المضارب ولو أقام المضارب البينة أن رب المال أقر أنه قبض رأس ماله ألف درهم وأقام رب المال البينة على اقرار المضارب أن رب المال لم يقبض من رأس ماله شيأ فان لم يعلم أى الاقرارين أول فالبينة بينة المضارب وان علم أيهما أول فالبينة بينة الذى يدعى اقرار الآخر كذا فى المبسوط * وان اقتسم المضارب ورب المال وأقر بها وأخذ كل واحد منهما حصته ثم اختلفا فقال المضارب قد كنت دفعت رأس المال الى رب المال وهو ينكر فالقول قوله ولا يكون اقراره بقسمة الربح اقرارا بقبض رأس المال وقوله فى الكتاب القول قول رب المال يعنى فيما يدعى المضارب على رب المال من خلوص الخمسمائة التى قبضها لنفسه فأما فى حق براءة المضارب عن ضمان رأس المال فالقول قول المضارب وقالوا يحلف كل واحد منهما ثم اذا حلفا انتفى الضمان عن المضارب بحلفه وانتفى قبض رب المال رأس المال بحلفه أيضا فكان ألفا من مال المضاربة قد هلك فينصرف الهلاك الى الربح فكان ما قبضه رب المال من الخمسمائة من رأس المال والخمسمائة التى قبضها المضارب من رأس المال أيضا فيردها على رب المال ان كانت قائمة وان كانت هالكة غرمها لرب المال حتى يتم له رأس المال هكذا فى المحيط * ولو أقاما البينة كانت البينة بينة المضارب كذا فى فتاوى قاضيخان

(النوع الخامس فى اختلاف المضاربين أو أحدهما مع رب المال) اذا دفع الرجل الى رجلين مالا

المكارى لا يحنث ولو مكث ساعة لا لطلب الكراء يحنث لانقطاع الفور بمضى الساعة وكذا لو اشتغل بالاكل والشرب والتطوع * أقت الخروج فقال الزوج ان رجعت فكذا فلم تخرج ثم خرجت ورجعت وقال أردت الفور فى الصحيح يصدق * هربت منه فقال ان لم تعودى الى فأنت كذا فعادت بعد العشاء يقع لانه على الفور ولا يصدق فى عدم ارادة الفور * تشاجرا فقال لامرأته ان خرجت من هذه الدار فى هذا اليوم فان رجعت الى سنة فأنت كذا فخرجت الى الصلاة أو الى غيرها بلا حاجة ثم رجعت ان كان سبب الخروج السفر لا يحنث ولا يقع على غير تلك الخرجة ديانة * خرجت الى قرية فقال الزوج اكر پيش ازپسه روزنه روزنا آيى انجا فأنت كذا فانصرفت فى الثالث الى قرية أخرى ومنها الى تلك القرية وأقامت أياما ثم عادت الى القرية الاخرى ان كان خروجها من الاخرى على عزم عدم العود لا يقع وان على عزم العود الى الاخرى يقع لبقاء الكينونة فى عزم العود وعدمها عند عدمه * قال لامرأته ان لم تخرجى من هذا البيت وتبكى هنالك فأنت كذا فخرجت ودخلت وبكت فى البيت يقع قال الفقيه هذا اذا كانت فى مكان يسمع بكاؤها وان عدم هذا الغرض فان خرجت قبل البكاء فقد خرج من اليمين * ان تركت هذا الصبى يخرج من الدار فكذا فشرعت فى الصلاة أو غابت عنه فخرج لا يحنث * كانت تخرج الى سطح الجار أو الباب فكذا فخرجت الى سطح جار آخر لا يحنث ولو لم تجر هذه المقدمة يحنث لعموم اللفظ *(نوع آخر)* قيل له انك تفعل مع فلانة كذا وهى على سطح وامرأة أخرى على سطح آخر والسطوح متصلة والليلة مظلمة فقال الرجل ان فعلت بتلك المرأة كذا فكذا ولم يسمها وأشار الى

الاخرى بيده وقد فعل بفلانة ذلك يحنث قضاء * مع والدته فى الكرم فغضب وقال اكر بيس من ايجا آيم فكذا ان دلت السابقة على أنه أراد القرية فعليها والا على الكرم كان له أو كان فيه ضيفا * دعى الى الصلح مع فلان فقال ان صالحت معه فكذا فتركه ثم صالح بعد مدة لا يحنث لانه على الفور ولو قال لا أصالحه حتى يعطينى خمسين فاعطاه حل ان كان له عليه حقوق فلا يكون رشوة * ان ارتقيت هذا السلم أو وضعت رجلك عليها فكذا يحنث فى الوضع بوضع احدى الرجلين لا فى الارتقاء الا بوضع الرجلين لانه لا يعد ارتقاء الا بوضعهما * ان خرجت من الدار ووضعت رجلك فى السكة فكذا يحنث بوضع القدم فى السكة * كانا على سطح فارادت النزول من السلم والذهاب الى بيت الاخ فقال ان نزلت وذهبت الى بيت الاخ فكذا فنزلت ولم تذهب لا يحنث وان ذهبت لا من السلم الى الاخ يحنث لان الشرط التابع لا يعتبر * قال لامرأته اكر امشب نزديك من نه آيى فكذا فجاءت الى الباب ولم تدخل يحنث وان دخلت وهو نائم لا والشرط أن تجىء اليه بحيث لو مد يده اليها تصل * نامت فى فراشها فدعاها فابت فقال ان لم تجيئى الليلة الى فراشى فكذا فجاء بها الى فراشه كرها بلا وصول قدمها الارض لا يحنث لانه لما جاء به كرها لا يمكنها المجىء وكانت فرع مسئلة الكوز * ان دخلت هذه الدار فكذا لا يحنث حتى تخرج ثم تدخل * ذهبت الى بيت والدتها فقال ان لم تجيئى الليلة الى منزلى فكذا فجاءت قبل انفجار الصبح لا يحنث * ليجيئن فلانا غدا فاتاه ولم يأذن له لا يحنث وان أتاه ولم يستأذن أو لم يجلسه فى بيته حنث * (الثامن عشر فى قضاء الدين) * ادعى عليه ألفا فانكر فحلف انه لا شئ عليه فبرهن عليه به

مضاربة بالنصف فجاآ بثلاثة آلاف درهم فقال رب المال كان رأس مالى ألفين والربح ألفا وصدقه أحد المضاربين وقال الآخر كان رأس المال ألفا والربح ألفا درهم فان رب المال يأخذ ألف درهم من رأس ماله من يد المضاربين ويبقى فى يد كل واحد منهما ألف درهم فيأخذ رب المال خمسمائة من الذى صدقه بحساب رأس ماله ويقاسم الآخر خمسمائة مما فى يده أثلاثا لان رب المال يزعم أن هذه الخمسمائة من رأس ماله أيضا ومن فى يده ينكر ويقول هو ربح وحق رب المال فيه ضعف حق لان حق رب المال فى نصف الربح وحق كل واحد من المضاربين فى ربع الربح فلهذا يقاسم خمسمائة أثلاثا ثلثاها لرب المال يأخذها بحساب رأس ماله بزعمه فيجتمع فى يده ألف وثمانمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ثم يقسمون الالف الباقى ربحا بينهم أرباعا فيصير فى يد رب المال خمسمائة من الربح وفى يد الذى صدقه مائتان وخمسون فيجمع ذلك فيأخذ منه رب المال ما بقى من رأس ماله على ما تصادقا عليه والباقى من الربح الذى فى أيديهما بينهما أثلاثا هكذا فى المبسوط * دفع الى رجلين ألفا مضاربة بالنصف فجاآ بألفين خمسمائة بيض وألف وخمسمائة سود فقال أحدهما الخمسمائة البيض وديعة لفلان عندنا أو يقول هى دين له أو يقول ملكه والخمسمائة السود ربح وقال الآخر الالف كله ربح فهذه على أوجه اما ان كان المال فى أيديهما أو كله فى يد المنكر أو كله فى يد المقر أو البيض فى يد المنكر والباقى فى يد المقر أو على عكسه فان كان فى أيديهما يأخذ رب المال ألفا من السود ويأخذ المقر له نصف البيض الذى فى يد المقر ويقسم ما فى يد المنكر من البيض بينه وبين رب المال أثلاثا سهمان لرب المال وسهم للمضارب وتقسم الخمسمائة السود أرباعا نصفها لرب المال ولكل مضارب ربع وكذلك ان كان المال كله فى يد المنكر لان المضارب المنكر للوديعة أقر أن جميع المال فى يده مضاربة فصار ذلك اقرارا منه بأن نصفه فى يده والنصف فى يد صاحبه معنى وأما اذا كان المال كله فى يد المقر فيدفع الخمسمائة البيض الى المقر له ويدفع ألفا الى صاحب المال وتقسم خمسمائة أرباعا وأما اذا كانت البيض فى يد المنكر والمقر يقول لم يودعنى بل أودع صاحبى فيأخذ المالك رأس ماله والباقى يقسم على أربعة أسهم ثم يدفع المقر سهمه من البيض الى المقر له وان كانت البيض كلها فى يد المقر أخذها المقر له كذا فى محيط السرخسى * واذا دفع الى رجلين ألف درهم مضاربة بالنصف وأمرهما أن يعملا فى ذلك برأيهما فجاآ بألفى درهم فى أيديهما جميعا فقال أحدهما ألف منها رأس المال وخمسمائة ربح وخمسمائة وديعة لفلان خلطناها بالمال بأمره فهو شريكنا فى هذا المال بخمسمائة درهم وصدقه فلان بذلك وقال له المضارب الآخر ذلك الالف كله ربح فان رب المال يأخذ رأس ماله ألفا ويأخذ المقر له بالشركة مائتين وخمسين مما فى يد المقر ويقسم رب المال والمنكر مائتين وخمسين مما فى يد المنكر أثلاثا ثم يقسم رب المال والمضاربان الخمسمائة الباقية أرباعا فيكون للمضارب المقر بالشركة منها مائة وخمسة وعشرون درهما فيجمعها الى ما أخذ المقر له بالشركة فيقسم ذلك كله بينهما على خمسة أسهم سهم للمضارب وأربعة للمقر له بالشركة ولو كان المال كله فى يد المقر بالشركة يوم أقر بها أخذ المقر له بالشركة جميع الخمسمائة من المال ويأخذ رب المال رأس ماله ألفا والخمسمائة الباقية بين المضاربين وبين رب المال أرباعا ولو كان المال كله فى يد المنكر للشركة أخذ رب المال رأس ماله ألف درهم واقتسم هو والمضاربان الالف الباقى أرباعا وما أخذه المقر بالشركة اقتسم هو والمقر له أخماسا للمقر خمسه وللمقر له أربعة أخماسه كذا فى المبسوط * ولو جاء المضاربان بألفى درهم وقال أحدهما كان رأس المال ألفا فشاركنا فلان فجاء بخمسمائة فخلطنا وعملنا وربحنا خمسمائة أخرى وأنكر الآخر ورب المال والمال فى أيديهما أخذ رب المال ألفا رأس ماله ويدفع الى المقر له مائتان وخمسون ويأخذ المقر له أيضا مما بقى فى يد المقر ثلاثة وثمانين وثلثا ربحا ويدفع مما فى يد الآخر مثل ذلك وهو ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ويقسم بين رب المال والمنكر أثلاثا ثم يقسم الباقى فى يد المضاربين وهو

ثلثمائة

ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث أرباعا نصفه لرب المال ولكل مضارب ربعــه ثم يجمع ما أصاب المقر له وهو ثلاثة وثمانون وثلث الى ما أخذ المقر له فيقسم بينه وبين المقر أتساعا تسع للمقر وثمانية أتساع للمقر له كذا في محيط السرخسي

(النوع السادس في اختلافهما في نسب المشتري) المضارب متى اشترى بالمضاربة ما لا يمكن بيعه لا يكون للمضاربة ويصير مشتريا لنفسه ولو اختلفا في الخلاف والوفاق فالقول قول من يدعي الوفاق اشترى المضارب عبدا بألف المضاربة ولا يعرف نسبه فقال المضارب لرب المال هو ابنك وكذبه فهذا على وجهين اما ان كان في العبد فضل على رأس المال أو لم يكن وكل وجه لا يخلو من ثلاثة أوجه اما ان صدقه رب المال أو كذبه أو قال للمضارب لا بل هو ابنك أما ان كان في العبد فضل بان كانت قيمته ألفي درهم وصدقه رب المال ثبت نسبه من رب المال وهو عبد المضارب وان كذبه رب المال يعتق العبد ويسعى لهما في قيمته أرباعا وان قال للمضارب لا بل هو ابنك فانه عبد المضارب ويضمن رأس المال لرب المال وان لم يكن فيه فضل بان كانت قيمته ألفا فقال المضارب هو ابنك فان صدقه رب المال يثبت نسبه منه ويكون الغلام للمضارب ويضمن رأس المال وان كذبه فهو على المضاربة فان صارت قيمته ألفين عتق وسعى في ثلاثة أرباع قيمته لرب المال وفي ربع قيمته للمضارب كذا في محيط السرخسي * ولو قال رب المال كذبت ولكنه ابنك فهو على المضاربة فان لم يبعه حتى زادت قيمته فصار يساوي ألفي درهم عتق ويسعى في قيمته بينهما أرباعا كذا في المبسوط * اذا قال رب المال للمضارب هو ابنك فلا يخلو اما ان كان في العبد فضل أو لا فان كان فيه فضل وصدقه المضارب يعتق ويضمن رأس المال وان كذبه المضارب يعتق العبد ولا يسعى لرب المال وان قال المضارب لرب المال لا بل هو ابنك فالعبد للمضارب وضمن رأس المال فأما اذا لم يكن في العبد فضل ان صدقه المضارب فهو ابنه مملوك للمضاربة وان زادت قيمته يثبت نسبه من المضارب وعتق عليه وسعى لرب المال في ثلاثة أرباعه ولا ضمان على المضارب وان كذبه المضارب فالعبد للمضاربة كذا في محيط السرخسي * وان زادت قيمته حتى صارت ألفي درهم عتق ويسعى في قيمته بينهما أرباعا كذا في المبسوط * وكذلك لو قال المضارب لا بل هو ابنك كذا في محيط السرخسي * ولو كان اشترى عبدا يساوي ألفين فقال المضارب هو ابني فقال رب المال كذبت ثبت نسبه من المضارب ثم هذه دعوة تحرير فتكون بمنزلة الاعتاق ورب المال في نصيبه بالخيار ان كان المضارب موسرا وبين الاعتاق والاستسعاء في الولاء بينهما أرباعا ولو كان رب المال صدقه في ذلك عتق على المضارب ويضمن المضارب رأس المال وان لم يصدقه ولكنه ادعى بنوته بعد ذلك فهو ابن المضارب يعتق عليه ويضمن رأس المال ولو كان اشترى عبدا يساوي ألفا فقال المضارب هو ابني وكذبه رب المال لم يثبت نسبه وهو على حاله في المضاربة فان صارت قيمته ألفين عتق ربعه وثبت نسبه من المضارب ويسعى في ثلاثة أرباع قيمته لرب المال ولا ضمان على المضارب فيه ولو كان صدقه رب المال وقيمته ألف ثبت نسبه منه وهو على المضاربة فان صارت قيمته ألفين عتق ربعه ويسعى في ثلاثة أرباع قيمته لرب المال ولو زادت قيمته حتى صارت ألفين قبل دعوة المضارب ثم ادعى أنه ابنه وكذبه رب المال ثبت نسبه منه ويكون هذا بمنزلة اعتاق ربعه فيتخير رب المال بين أن يضمن المضارب ثلاثة أرباع قيمته وبين الاستسعاء والاعتاق ان كان موسرا واذا ضمن المضارب لم يرجع المضارب بها على الغلام واذا اختار الاستسعاء أو الاعتاق فلرب المال ثلاثة أرباع ولائه ولو كان رب المال صدقه فلا ضمان له على المضارب وله أن يستسعي الغلام أو يعتقه ولو لم تزد قيمته على ألف فقال المضارب هو ابني وقال رب المال كذبت ولكنه ابني فهو ابن رب المال حر من ماله ولا ضمان على المضارب فيه وان لم يدعه واحد منهما حتى صارت قيمته ألفين فقال المضارب هو ابني وقال رب المال كذبت ولكنه ابني فهو ابن المضارب وقد عتق منهما جميعا والولاء بينهما أرباعا ولا ضمان على واحد

يحنث عند محمد رحمه الله خلافا للثاني والناطفي نص على الحنث عند محمد وعليه الفتوى وفي المنتقى عن الثاني أنه ان أنكر أصل الدين فبرهن عليه به يحنث ولو قال كان علي فاوفيته لا يحنث وان ادعت انها امرأته فانكر وحلف على كذا ثم برهنت على الزوجية فقال نعم كانت الا أني طلقتها لا يحنث عند محمد رحمه الله * ادعى ألفا فقال امرأته كذا ان كان ألفا وقال المدعي امرأته كذا ان لم يكن ألفا فبرهن المدعي على انه ألف وقضى به يفرق بين المدعى عليه وبين امرأته نص عليه محمد وقيل عند محمد لا يفرق * وان برهن على اقرار المدعى عليه بالمال لا يفرق لان الشرط كون الالف عليه وهــذا محتمل وان برهن المدعى عليه انه كان أوفاه قبل دعواه ان زعم أنه لم يكن له الا هــذا الالف فتفريق القاضي باطل * ولو ادعى كل أن الدار له وهي في أيديهما وبرهنا فهي بينهما ويحنثان في الحلف ولو في يد أحدهما حنث الذي في يده ولو في أيديهما ولم يبرهنا لا حنث عليهما * حلف بطلاقها على دار أنها له وفي يده فبرهن آخر أن الدار داره وقضى له يحنث ذو اليد ويقع قضاء وان قال نعم كانت له الا أني اشتريتها منه يحلف المبرهن على أنه ما باعها فاذا حلف قضى بالدار له ولا يقع الطلاق أيضا والجاحد في هذا يخالف المقر له * على آخر دين وابن المديون عالم به فمات فشهدا عند الابن ان أباه قضاه لا يسع للابن أن يحلف على أنه لا يعلم الدين على أبيه لان البينة لا تكون حجة بلا قضاء * ادعى الوارث على مديون مورثه الدين فحلف المديون انه ليس له عليه شيء ان علم بموت الدائن حنث لانه علم أن الحق له وان لم يعلم بموته لا يحنث لانه قبل العلم بالموت لا يعلم شغل ذمته بحق الوارث ولو حلف المشتري من الوكيل بانه ليس للموكل عليه دين لا يحنث

منهما لصاحبه ولو كان العبد يساوي ألفين يوم اشتراه ونقد ثمنه فقال رب المال هو ابني وكذبه المضارب ثبت نسبه من رب المال وعتق ثلاثة أرباع العبد بدعوته اياه والمضارب بالخيار في الربع كما وصفنا في رب المال ولو لم يكذبه المضارب ولكنه صدقه فالغلام ابن لرب المال وعبد للمضارب ويضمن المضارب رأس مال رب المال ولو لم يصدقه المضارب ولكنه قال كذبت بل هو ابني فهو ابن المضارب حر من ماله ويضمن رأس المال لرب المال ولو كان يساوي ألفا وقال رب المال هو ابني وكذبه المضارب فهو ابنه حر من ماله ولو صدقه المضارب كان ابن رب المال وهو عبد للمضارب وهو ضامن رأس المال لرب المال ولو لم يصدقه المضارب ولكنه قال كذبت ولكنه ابني فهو ابن رب المال حر من قبله ولا ضمان لواحد منهما على صاحبه ولو لم يقولا ذلك حتى صارت قيمته ألفي درهم فقال رب المال هو ابني وقال المضارب كذبت ثبت نسبه منه وعتق ثلاثة أرباعه والمضارب بالخيار في الربع ولو صدقه المضارب بما قال فهو ابن رب المال وهو عبد للمضارب ويكون ضامنا لرب المال رأس ماله ولو لم يصدق رب المال ولكنه قال كذبت بل هو ابني فالغلام ابن رب المال وعتق ثلاثة أرباعه من قبله ثم المضارب ادعى نسبه وهو ثابت النسب من رب المال فلا يثبت نسبه منه ولكنه صار كالمعتق لنصيبه فلا ضمان لواحد منهما على صاحبه وكان ولاؤه بينهما أرباعا كذا في المبسوط

(النوع السابع في المتفرقات من هذا الباب) في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال المضارب أعطيتني ألف درهم زيوفا أو نبهرجة مضاربة صحيحة وقال رب المال أعطيتك جيادا فان كان المضارب لم يعمل به فهو مثل الوديعة فيصدق المضارب وصل أو فصل وفي الستوقة لا يصدق الا اذا وصل وان كان عمل به لم يصدق على الزيوف والنبهرجة وهو على الجياد وفيه أيضا عن محمد رحمه الله تعالى في مضارب في يديه مال لرجل يعمل به في المضاربة وأقر المضارب أن الالف الذي على فلان باسمي هو لرب المال وكانت المضاربة بألف درهم فقال المضارب بعد ذلك لرب المال ان في يدي خمسمائة من المضاربة الالف الذي أقررت هو المضاربة وقال رب المال الالف لي خاصة ليس من المضاربة فالقول لرب المال وان كان المضارب وصل اقراره بذلك صدق كذا في المحيط * اذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأشهد عليه في العلانية أنه قرض يتوثق بذلك حتى يجتهد المضارب في حفظ المال مخافة أن يأخذه رب المال بالقرض فعمل المضارب بالمال وربح أو وضع فان تصادقا أن القرض كان تلجئة في الظاهر وأن الثابت في الباطن هي المضاربة كان كما تصادقا وان اختلفا في ذلك فقال رب المال كان القرض حقيقة ولم يكن تلجئة وقال المضارب لا بل كان القرض تلجئة والثابت في الحقيقة المضاربة وأقام المضارب بينة على ما قال فهذا وما لو تصادقا أن القرض كان تلجئة سواء كذا في الذخيرة * وان شهد شاهدان بالمضاربة وشاهدان بالقرض ولم يفسروا شيأ غير ذلك فالبينة بينة الذي يدعي القرض كذا في المبسوط في آخر باب شركة المضارب * وان شهد شهود المضاربة أن القرض كان تلجئة وأن الثابت حقيقة المضاربة فشهادتهم أولى كذا في الذخيرة* واذا أقر رب المال للمضارب بسدس الربح وقال المضارب لي نصف الربح وأقام شاهدين فشهد أحدهما أنه شرط له ثلث الربح وشهد الآخر أنه شرط له نصف الربح فالشهادة باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكان للمضارب ما أقر به رب المال وهو السدس وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الشهادة جائزة على ثلث الربح للمضارب ولو كان ادعى المضارب نصف الربح فشهد له شاهد على نصف الربح وشهد له آخر أن رب المال شرط ثلثي الربح فالشهادة باطلة عندهم جميعا كذا في المبسوط في باب الشهادة * ولو قال رب المال انما دفعت اليك من المال بضاعة حتى كان القول قوله أقام المضارب شاهدين شهد أحدهما أنه شرط للمضارب مائتي درهم وشهد الآخر أنه شرط له مائة ان كان المضارب يدعي المائة لا تقبل هذه الشهادة ولا يكون له ربح ولا أجر المثل وان ادعى المائتين فالمسئلة على الاختلاف لا تقبل عنده وعندهما تقبل

(نوع آخر) قال لغريمه لا أفارقك حتى آخذ مالي ففر منه لا يحنث وان لا يفارقه يحنث * لا يدعه يذهب حتى يعطيه فنام فذهب لا يحنث وان انتبه واتبعه لا يحنث وان ذهب وتركه حنث وان كابره وانفلت لا يحنث وان أحال به على آخر وأبرأ الطالب المطلوب عليه وفارقه لا يحنث عندهما خلافا للثاني فان رجع الطالب على المطلوب عليه بعد التوى لم يحنث لان الدين ساقط فلهذا لا يعود * ليقضينه يوم كذا فاداه قبل اليوم أو وهبه له أو أبرأه منه وجاء الوقت وليس عليه شئ لم يحنث عندهما ولو مات الدائن وقضاه الى ورثته أو وصيه بر في يمينه والا فهو حانث * لا يفارقه قبل استيفاء ماله فقعد في مكان يراه ويحفظه فغير مفارق وان توارى بينهما ستر أو عمود المسجد وان قعد أحدهما داخل المسجد والآخر خارجه والباب مفتوح يراه وان توارى بحائط المسجد والآخر داخله ففارق وكذا لو كان الباب مغلقا الا أن يكون الحالف حبسه وأوجف عليه الباب وان كان المطبق عليه الحالف حنث لان الحالف فارقه * لا أفارقك حتى تعطيني حقي اليوم أو لا أفارقك حتى تعطيني حقي أبدا أو لا أفارقك حتى أقدمك فمضى اليوم في الاول ولم يعطه ان كان عزمه عدم المفارقة قبل الاقتضاء والتقديم ولم يترك لزومه لا يحنث وان ترك الملازمة حنث ولو بعد اليوم وان قدم اليوم بان قال لا أفارقك اليوم حتى تؤدي حقي لا يحنث الا بترك الملازمة في اليوم وان فارقه بعد اليوم لا يحنث لانه وقته بذلك اليوم * حلف غريمه ان لا يذهب من البلد حتى يقضي دينه أو ماله فذهب قبل قضاء الدين كله يحنث

على

على المائة ويقضى له بأجر المثل كذا في المحيط * ولو ادعى المضارب أنه شرط مائة وخمسين وشهد له شاهدان وشاهد بمائة فله أجر مثله عندهم جميعا كذا في المبسوط * ومن دفع الى رجلين ألف درهم مضاربة فعملا به وربحا فادعى أحدهما أن رب المال شرط لهما نصف الربح وادعى المضارب الآخر أنه شرط لهما ثلث الربح وادعى رب المال أنه شرط لهما مائة من الربح حتى كان القول قول رب المال فان أقاما شاهدين شهد أحدهما بنصف الربح والآخر بثلث الربح فان قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل هذه الشهادة ويكون لهما أجر مثل عملهما باقرار رب المال كما لو لم يقيما البينة أصلا وأما في قولهما فالذي ادعى النصف يكون له سدس الربح وليس له أجر مثل عمله والذي يدعي الثلث له أجر مثل عمله باقرار رب المال كذا في المحيط والله سبحانه أعلم

(الباب الثامن عشر في عزل المضارب وامتناعه عن التقاضي)

تبطل المضاربة بموت رب المال علم المضارب بذلك أو لم يعلم حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك السفر هكذا في فتاوى قاضيخان * وتبطل بجنون أحدهما اذا كان مطبقا ولو ارتد رب المال فباع المضارب واشترى بالمال بعد الردة فذلك كله موقوف في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان رجع الى الاسلام بعد ذلك نفذ ذلك والتحقت ردته بالعدم في جميع أحكام المضاربة وكذلك ان لحق بدار الحرب ثم عاد مسلما قبل أن يحكم بلحاقه بدار الحرب على الرواية التي شرط حكم الحاكم للحكم بموته وصيرورته ميراثا فان مات أو قتل على الردة أو لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت المضاربة من يوم ارتد على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في البدائع * واذا دفع الى رجل مال المضاربة بالنصف فارتد المضارب أو دفعه اليه بعد ما ارتد ثم اشترى وباع فربح أو وضع ثم قتل على ردته أو مات أو لحق بدار الحرب جاز جميع ما فعل من ذلك والربح بينهما على ما شرطا والعهدة في جميع ما باع واشترى على رب المال في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى حاله في التصرف بعد الردة كحاله قبل الردة فالعهدة عليه ويرجع بذلك على رب المال كذا في المبسوط * ولو مات المضارب أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت المضاربة فان لحق وباع واشترى هنالك ثم رجع مسلما فله جميع ما اشترى وباع في دار الحرب ولا ضمان عليه في شيء من ذلك وأما ارتداد المرأة وعدم ارتدادها فسواء في قولهم جميعا كان المال لها أو كانت هي العاملة والمضاربة صحيحة على حالها حتى تموت أو تلحق كذا في الحاوي * فان عزل رب المال المضارب ولم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز وينعزل بعلمه بعزله وان علم بعزله والمال عروض فله أن يبيعها ولا يمنعه العزل عن ذلك ثم لا يجوز أن يشتري بثمنها شيئا آخر ولو كان مال المضاربة من جنس رأس المال لم يجز له أن يتصرف فيه وان لم يكن من جنس رأس المال بأن كان دراهم ورأس المال دنانير أو بالعكس له أن يبيعها بجنس رأس المال استحسانا وعلى هذا موت رب المال ولحوقه بعد الردة في بيع العروض ونحوها كذا في الكافي * فان كان مال المضاربة فلوسا فنهاه رب المال فالجواب فيه كالجواب فيما لو كان مال المضاربة دنانير ورأس المال دراهم يعمل نهيه عن الشراء من كل وجه حتى لو اشترى بالفلوس عرضا لم يجز على رب المال ولا يعمل نهيه عما هو بيع من وجه شراء من وجه حتى لو باع الفلوس بالدراهم يجوز كذا في المحيط * لو تصرف المضارب وصار مال المضاربة دينا على الناس وامتنع المضارب عن التقاضي فان لم يكن في المال ربح كان له أن يمتنع عن التقاضي ويقال له أحل رب المال على الغرماء أي وكله وان كان في المال ربح ليس له أن يمتنع عن التقاضي بل يؤمر بالتقاضي ليصير المال ناضا كذا في فتاوى قاضيخان * وعلى هذا كل وكيل بالبيع اذا امتنع عن التقاضي لا يجبر على التقاضي ولكن يجبر على أن يحيل رب المال بالثمن على المشتري وكذا

لان شرط البر قضاء الكل كما لو حلف ان لا يقضي دينه أو ماله فقضاه الا فلسا لا يحنث * حلف على أخذ ماله غدا والمديون على عدم الاعطاء فاخذه منه جبرا لا يحنثان وان لم يمكنه الجر الى الحاكم وخاصم بر * لا أدع حق عليك اليوم فقدمه فيه الى الحاكم وحلفه بر * ليوفين حقه يوم كذا وإياأخذ من يده ولا يتصرف بلا اذنه فاوفاه اليوم ولم يأخذ بيده وانصرف بلا اذنه لا يحنث لان المقصود هو الايفاء * ليوفين حقه اليوم فغاب الدائن يرفع الامر الى الحاكم ويعطيه وان لم يكن ثمة حاكم يحنث وبه يفتى ويبر بالتخلية بحيث لو مد القابض يده تصل اليه في الحلف على الاداء والقبض دائنا كان أو مديونا * لا يؤدي زكاة ماله فاخذها العاشر وقع عنها ولا يحنث * لا يعطي ماله بلا قضاء فقضى على وكيله بعد الخصومة وأعطاه لا يحنث * تا بقاضي برى ندهم فالشرط الجر الى بابه والدعوى ولو قال تا بدر قاضي فالشرط الجر فقط * ليقضين دينه الى يوم الخميس يحنث اذا قضاه بعد طلوع الفجر منه لان الشرط قضاؤه قبله ولو الى خمسة أيام يشترط قضاؤه قبل غروب الشمس من الخامس كما لو آجر داره خمسة أيام لانه لا يصير خمسة أيام بلا مجيء اليوم الخامس فكأنه قال قبل خمسة أيام * لا يؤخر الحق الذي عليه الى شهر فسكت عن التقاضي حتى مضى الشهر أو حلف الشفيع على أن لا يسلم الشفعة فلم يخاصمه الى أن بطلت لا يحنث * وكذا آجر داره كل شهر ثم حلف أن لا يؤاجرها فسكت حتى مضى الشهور ولو تقاضاه الاجرة ان كان آجر الماضي لا يحنث وان كان آجر الآن يحنث اذا أعطاه الآجر لانه يصير مؤاجرا * وعد المديون القضاء وقال اكر فردا نه آيم وترانه بينم فكذا فجاء في الغد وأراه نفسه لا يحنث * ان لم أفضل يوم

المستبضع كذا في الكافي * فأما الذي يبيع بالاجر كالبياع والسمسار فلابد من أن يجبر على الاستيفاء ويجعل بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة كذا في محيط السرخسي * واذا صار مال المضاربة دينا على الناس فنهاه رب المال عن التقاضي وقال أنا أتقاضى مخافة أن يأكل المضارب فان كان في المال ربح فالتقاضي يكون للمضارب وان لم يكن فيه ربح فلرب المال أن يمنعه عن التقاضي ويجبر المضارب على أن يحيل رب المال على الغرماء كذا في فتاوى قاضيخان * ثم ان كان في مال المضاربة ربح وأجبر المضارب على التقاضي هل تكون نفقته حال التقاضي في مال المضاربة ان كان الدين في مصر المضارب فلا وان كان في مصر آخر فان نفقة سفره ونفقة ذلك المسير ما دام في حال التقاضي في مال المضاربة وان طال سفر المضارب ومقامه حتى أتت النفقة على جميع الدين فان فضل على الدين حسب له النفقة مقدار الدين وما زاد على ذلك يكون على المضارب كذا في المحيط والله أعلم

﴿ الباب التاسع عشر في موت المضارب واقراره في المرض ﴾

اذا مات المضارب وعليه دين ومال المضاربة في يده معروف وهو دراهم وكان رأس المال دراهم بدئ برب المال قبل الغرماء بأخذ رأس المال كذا في المبسوط * وهل يأخذ الربح ان كان الربح ظاهرا أو قد عرف وصوله الى المضارب كان لرب المال أن يأخذ نصيبه من الربح قبل الغرماء ثم ما بقي من حصة المضارب من الربح يكون بين غرمائه كذا في المحيط * فان قال ورثة المضارب والغرماء الدين الذي على المضارب من المضاربة وكذبهم رب المال فالقول قول رب المال مع يمينه على علمه وان كانت المضاربة حين مات المضارب عروضا أو دنانير فأراد رب المال أن يبيعها مراجحة لم يكن له ذلك والذي يلي بيعها وصي المضارب فان لم يكن له وصي جعل القاضي له وصيا يبيعها فيوفي رب المال رأس ماله وحصته من الربح ويعطى حصة المضارب من الربح غرماءه وقال في المضاربة الصغير (١) يبيعها وصي الميت ورب المال وما ذكرنا أصح كذا في المبسوط * فان أراد رب المال أن يأخذ من الدنانير بقدر رأس المال وحصته من الربح فأعطاه الوصي ذلك فهو جائز كذا في المحيط * وان كانت المضاربة لا تعرف بعينها فرب المال اسوة للغرماء في جميع تركته كذا في محيط السرخسي * ومن دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فأقر المضارب عند موته أنه باع بالمال واشترى فربح ألفا ثم مات المضارب والمضاربة غير معروفة وللمضارب مال فيه وفاء بالمضاربة وبالربح فان رب المال يأخذ من مال المضاربة رأس ماله ألفا ولا شيء له من الربح ولو أقر المضارب أنه قبض الربح حتى تثبت يده على الربح يصير ضامنا احصته من الربح ولو أن المضارب قال في مرضه قد ربحت في المضاربة ألفا ووصل الي فضاع المال كله وكذبه رب المال وقال لا بل عندك وقد صرت ضامنا بالجحود فالقول قول المضارب مع يمينه وان مات قبل الاستحلاف فانه يستحلف الورثة على العلم فان حلفوا برؤا وان نكل واحد منهم عن اليمين لزمه رأس المال وحصة رب المال من الربح من نصيبه خاصة وكذلك اذا قال المضارب في مرضه قد دفعت رأس المال الى رب المال وحصته من الربح وكذبه رب المال فان القول قول المضارب مع يمينه ولا ضمان عليه وان مات المضارب قبل أن يستحلف فلرب المال أن يستحلف الورثة على ما بيناه في الفصل الاول الا أن هذا يخالف الفصل الاول في شيء وهو أن ما في يد المضارب من حصته من الربح في زعمه فان رب المال يأخذ منه رأس ماله فان بقي شيء اقتسماه بينهما على ما شرطا فان كان على المضارب دين محيط بماله وحصة المضارب من الربح غير معروفة وقد علم أن المضارب قد ربح ألف درهم ووصل اليه فان رب المال يحاص الغرماء بما في يد المضارب من الربح ولا يحاصهم بمقدار رأس ماله وحصته

(١) قوله الصغير بالتذكير وما في النسخ من تأنيثه فتحريف لانه وصف للكتاب كما لا يخفى اه

يظهر الوجه لا يحنث ولو كان حين حلف بهذا الوجه رب الدين اثنين نقضى لاحدهما انتهى اليمين في حقه * لا يذهب من باب دار المديون أو من هذا الموضع حتى يقضيه دينه فدفعه المديون حتى زال عن الباب أو عن الموضع يحنث وان ازاله بالحل لا * لا يقبض منه ماله اليوم فقبضه من وكيله فيه يحنث لانه نائبه لا من المتطوع أو من وليه أو المحتال عليه فيه لعدم النيابة هذا اذا كان المحتال عليه مديون المطلوب والا يحنث اذا كانت الحوالة بعد الحلف لا قبله وكذا الوكالة على ما ذكر في المنتقى وذكر غيره انه يحنث بالوكالة السابقة على الحلف أيضا كما لو وكل بالنكاح ثم حلف على أن لا يتزوج بخلاف الحوالة ولو اشترى به منه فيه حنث بخلاف ما اذا اشترى فيه وقبضه بعده حيث لا يحنث ولو قبض بعضه فيه وحط الباقي لا يحنث لعدم قبض الكل ولو وهب الكل لا يحنث وان اشترى به فاسدا ان في قيمة المبيع وفاء حنث والا فلا لعدم قبض الكل * لا يأخذ منه ثوبا هرويا فأخذ جرابا هرويا فيه هو حنث قضاء وان لم يعلم به وكذا في لا يأخذ درهما فأخذ فلوسا فيها درهم بلا علم لان دس الدرهم في الفلوس معتاد بخلاف ما اذا أخذ الدقيق وفيه درهم حيث لا يحنث ديانة لا قضاء لعدم العادة بالدس في حال الاخذ والاعطاء فيه فلا يحنث ديانة وقضاء * لا يقبض منه دينه اليوم فأخذ من

من الربح كذا في المحيط * لو أقر المضارب عند موته وعليه دين يحيط بماله أنه ربح في المال ألف درهم وأن المضاربة والربح دين على فلان ثم مات فان أقر الغرماء بذلك فلا حق لرب المال فيما ترك المضارب ولكن يتبع رب المال المديون برأس ماله فيأخذه ويأخذ نصف ما بقي منه أيضا حصته من الربح واقتسم نصفه غرماء المضارب مع ماله وان قال غرماء المضارب ان المضارب لم يربح في المال شيأ وليس الدين الذي على فلان من المضاربة كان ذلك الدين مع سائر تركته بين الغرماء ورب المال بالحصص يضرب رب المال برأس ماله ولا يضرب بشئ من الربح كذا في المبسوط * وهذا اذا كانت المضاربة معروفة في الصحة الا أنه لا يعرف مال المضاربة الا بقوله وأما اذا كانت غير معروفة ولم تعرف الا باقراره فانه لا يضرب برأس المال مع غرماء الصحة كذا في المحيط * وان قال هذا الالف مضاربة لفلان عندي ولفلان عندي وديعة كذا ولفلان كذا من الدين بدئ بالمضاربة وان لم يقر بها بعينها كان جميع مال المضارب بين صاحب الدين وصاحب الوديعة وصاحب المضاربة بالحصص كذا في المبسوط * لو قال لفلان ألف مضاربة وهو في هذا الصندوق ولفلان ألف على فلم يوجد في الصندوق شئ فالتركة بين رب المال والغريم بالحصة وان وجد في الصندوق ألف كان هو أولى وان وجد في الصندوق ألفان فلرب المال ألف خاصة والثاني بين الغرماء مختلطين كان الالفان أو غير مختلطين فان علم أن المضارب هو الذي خلط المال بغير أمر رب المال كان بينهم بالحصص في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما نصفه لرب المال ونصفه للغرماء كذا في محيط السرخسي * ولو قال لفلان عندي ألف درهم مضاربة وهو الذي على فلان ولفلان على ألف درهم ولا مال له غيره فذلك الدين لرب المال ولو أقر المضارب في مرضه بمضاربة بعينها ثم أقر بها بعينها وديعة لآخر ثم أقر بدين ثم مات بدئ بالمضاربة ويتحاص صاحب الوديعة والدين فيما بقي من تركته كذا في المبسوط * دفع الى رجلين ألفا مضاربة فمات أحدهما فقال الآخر هلك المال صدق في نصيبه وكان نصيب الآخر دينا في ذمته وتركته فان علم أن الميت أودع نصيبه صاحبه يصدق في الكل ولو قال دفعت ذلك الى صاحبي كان مصدقا مع يمينه وكان دينا في مال صاحبه كذا في محيط السرخسي والله أعلم

(الباب العشرون في جناية عبد المضاربة والجناية عليه)

من دفع ألفا مضاربة بالنصف واشترى به عبدا يساوي ألفا فجنى عنده خطأ فانه ليس للمضارب أن يدفع ولا أن يفدي من مال المضاربة وان كان مع العبد مال آخر للمضاربة فان فداه المضارب من ماله كان متطوعا لا يرجع به في مال المضاربة وبقي العبد على المضاربة كما لو فداه أجنبي وهذا بخلاف ما لو كان للمضارب شركة في العبد فاختار الفداء فانه يبطل هذه المضاربة ولو كانا حاضرين يقال لرب المال ادفعه أو افده فاذا اختار أحدهما انتقضت المضاربة فان أراد رب المال دفعه فقال المضارب أنا أفديه حتى يبقى على المضاربة فأبيعه حتى أربح فيه ليس لرب المال الدفع وأما اذا كان المضارب غائبا لم يكن لرب المال أن يدفع وانما له أن يفدي هكذا في المحيط * لو كان مال المضاربة ألفا واشترى عبدا قيمته ألفان فجنى جناية خطأ لا يخاطب المضارب بالدفع والفداء اذا كان رب المال غائبا وليس لاصحاب الجناية على المضارب ولا على الغلام سبيل الا أن لهم أن يستوثقوا من الغلام بكفيل الى أن يقدم المولى وكذا لا يخاطب المولى بالدفع اذا كان المضارب غائبا وليس لاحدهما أن يفدي حتى يحضرا جميعا فان فدى كان متطوعا في الفداء فاذا حضرا دفعا أو فديا فان دفعا فليس لهما شئ وان فديا كان الفداء عليهما أرباعا وخرج العبد من المضاربة وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فان اختار أحدهما الدفع والآخر الفداء فلهما ذلك هكذا في البدائع * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا دفع ألفا مضاربة فاشترى المضارب به عبدا يساوي ألفا

منه رهنا به فيه فهلك فيه لا يحنث وان استهلك فيه شيأ مثليا لا يحنث لانه يلزمه المثل فلا يصير قصاصا وان قيميا ان تقدمه غصب يحنث لانه استيفاء حتى شاركه شريكه له فيه في الدين المشترك اللازم بسبب متحد لهما على المغصوب منه بخلاف ما اذا أحرقه ولزمه الغرم حيث لا يحنث ولا يشاركه لعدم القبض حقيقة وحكما * لا يأخذ منه ثمن متاعه فأخذ مكانه حنطة أو زيوفا او نبهرجة يحنث كالمستحقة لان بطلان القضاء لا يوجب بطلان الاقتضاء حتى عتق المكاتب بالف مغصوب ولو رصاصا أو ستوقة * (نوع آخر) * لا ينفق هذا الالف فقضى به دينه لا يحنث لانه ليس بانفاق عرفا وقيل يحنث لانه انفاق على نفسه وان نواه حنث وفاقا لانه عليه لكن لا يصدق في العرف * ليعطين أقاربه كل يوم درهما ووقع بعض الاعطاء ليلا والبعض نهارا ان لم يخل كل يوم وليلة عن اعطاء درهم بر * ليناولنها شيأ فرمى به اليها من قريب أو بعيد بر * أعطاها شيأ في السكر فقالت تأخذه مني في الصحو فقال والله لا آخذه منك فأخذه منها في السكر لا يحنث لان ما في السؤال قيد في الجواب * لا أعطينك هذا القباء بهذه الهدية فصالحه عنه بعد زمان على عشرة لا يحنث ما دام الحالف والقباء باقيا حتى لو أعطاه بعد القباء بر وقيل يحنث كما لو صالح * غصب الجاني وقال حالفا كرسيم اين كوى بدست كيرم فكذا فاعطى ما كان معه وأخذ من يده درهما ودفعه حنث * حلف انه يعطي ربح الدين كل شهر عشرين وكان التزم ولم يعط شيأ حنث ولا يبر الا اذا التزمه وأعطاه شهرا والدائن على استمرار الطلب في الآتي مرا بوى جزا زدو يتم درهم دادني

أو أقل من ذلك أو أكثر فادعى أولياء القتيل على العبد أنه قتل أباهم عمدا وجحد العبد ذلك فأقام أولياء القتيل عليه بينة بذلك فان كان رب المال والمضارب حاضرين فان البينة على العبد مسموعة فأما اذا كانا غائبين أو أحدهما ففي رواية أبي حفص لا تسمع بينتهم على العبد ولم يحك فيه خلافا وفي رواية أبي سليمان عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا تقبل البينة على العبد متى كانا غائبين أو أحدهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل كذا في المحيط * ولا خلاف أن العبد لو أقر بالقتل عمدا فانه يقضى عليه بالقود حضرا أو لم يحضرا ولو أقر العبد بذلك وهما حاضران يكذبانه فيه وللمقتول وليان فعفا أحدهما فان حق الولي الآخر باطل وكذلك لو كان المضارب صدقه والعبد كله مشغول برأس المال فان المضارب فيه كالاجنبي فان كان في العبد فضل وقد صدق المضارب نظر الى حصته من الفضل فقيل له ادفع نصف حصتك الى الولي الذي لم يعف أو افده فاذا اختار أحدهما بطلت المضاربة فيأخذ رب المال من العبد قدر رأس ماله وحصته من الربح ويأخذ المضارب نصف حصته الذي بقي هكذا في المبسوط * فأما اذا كذبه المضارب وصدقه رب المال فهذا على وجهين اما أن تكون قيمة العبد مثل رأس المال أو أقل بأن كانت ألفا أو أقل أو كانت أكثر بأن كانت ألفين ففي الوجه الأول يصح تصديق رب المال ويقال له ادفع نصف العبد بالجناية أو افده بنصف الدية فان اختار الدفع بطلت المضاربة في النصف وبقيت في النصف وكذلك اذا اختار الفداء وفدى نصف العبد بنصف الدية واذا بقي النصف الباقي على المضاربة اذا تصرف المضارب فيه وربح وأراد أن يقتسما كم يأخذ رب المال رأس ماله من الباقي ان كانت قيمة العبد ألف درهم يأخذ رب المال نصف رأس المال من الباقي وان كانت قيمة العبد أقل من ألف بأن كانت ستمائة صار بدفع النصف مستوفيا ثلثمائة من رأس المال وبقي حقه في سبعمائة من رأس المال فيستوفي من الباقي سبعمائة تمام رأس ماله ثم ما بقي يكون ربحا فيقتسمانه على ما شرطا وفي الوجه الثاني يصدق رب المال على حصته فيقال له ادفع نصف حصتك وهو ثلاثة أثمان العبد أو افده بنصف الدية وأيهما اختار بطلت المضاربة هكذا في المحيط * لو اشترى بمال المضاربة عبدا فقتله رجل عمدا فان كان فيه فضل لا قصاص فيه وتؤخذ قيمته في ثلاث سنين وتكون على المضاربة وان لم يكن فيه فضل ينظر ان كان في يد المضارب مال آخر من المضاربة سوى العبد فلا قصاص فيه فان لم يكن في يد المضارب مال آخر يجب القصاص للمولى كذا في محيط السرخسي * فان صالحه على ألف درهم كان لرب المال من رأس ماله وان صالحه على ألفي درهم استوفى رب المال من ذلك رأس ماله وما بقي بمنزلة الربح بينهما على ما اشترطا كذا في المبسوط * لو كان في يد المضارب عبدان قيمة كل واحد منهما ألف فقتل أحدهما عمدا لم يكن فيه قصاص وتجب القيمة كذا في الحاوي والله أعلم

(الباب الحادي والعشرون في الشفعة في المضاربة)

اذا دفع الرجل الى رجل ألف درهم مضاربة فاشترى المضارب بها دارا تساوي ألفا أو أقل أو أكثر ورب المال شفيعها بدار له فله أن يأخذها بالشفعة من المضارب ويدفع اليه الثمن فيكون على المضاربة ولو اشترى المضارب دارا ببعض مال المضاربة ثم اشترى رب المال دارا لنفسه الى جنبها فللمضارب أن يأخذها بالشفعة بما بقي من مال المضارب كذا في المبسوط * ولو باع المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها بدار فلا شفعة له سواء كان في الدار ربح أو لم يكن ولو باع رب المال دارا لنفسه والمضارب شفيعها بدار من المضاربة فان كان في يد المضارب من مال المضاربة ما به وفاء بثمن الدار لم تجب الشفعة وان لم يكن في يده وفاء بثمن الدار فان لم يكن في دار المضاربة ربح فلا شفعة وان كان فيها ربح فللمضارب أن يأخذها لنفسه كذا في المحيط *

نيسبت وله عليه درهمان ودانق لا يحنث ولو أزيد من الدرهمين ونصف يحنث كما لو قال لا أملك الا المائة وفي ملكه خمسون لم يحنث لان المراد منه نفي الزائد على المائة * زعم انه دفع اليه ثوبا بالقصارة فأنكر فحلف انه ان لم يكن دفع اليه فكذا وكان دفع الى ابنه أو تلميذه الذي في عياله لا يحنث ولولا في عياله يحنث الا اذا عنى الدفع اليه فلا يحنث مطلقا وقوله لا مال لي ينصرف الى الزكوي ولا يشترط كونه نصابا ويدخل فيه الودائع من النقدين وان قل لا الدين على مقر أو جاحد ملي أو فقير أو المغصوب المستهلك أو المجحود القائم وقيل المغصوب ليس بمال على كل حال * لزم رجلا فحلف ليأتينه غدا فجاءه في مكان اللزوم لا يبر بل عليه الاتيان في منزله الذي يسكن فيه لا في منزل الملازمة الا ان تحول عنه * لا أخرج حتى أريك نفسي فاراه من بعيد أو من فوق حائط لا يصل اليه ان عرفه لا يحنث * ليجهدن في قضاء ما عليه فباع للقضاء كل ما كان القاضي يبيعه اذا رفع اليه بر والا لا * لا يأخذ من فلان ماله الا جملة أو الا جميعا فاراد أخذه متفرقا يهب منه له درهما ثم يأخذه كيف شاء * لا يأخذ من حقه شيأ دون شيء ان فرق في الاخذ أو وهب البعض حنث والحيلة ان يؤدي له عن المديون رجل أو يوكل الحالف من يقبض له فلا يحنث وان متفرقا * لا يتقاضى فلانا فلزمه ولم يتقاضاه لا يحنث * ليأتينه غدا ويريه وجهه فاتاه فلم يجده لا يحنث * اكر فردا نه يى تا معاملت من بيرون برى فكذا فجاء لذلك فلم يأخذ الدائن ماله ولم يطالبه به لو حتى مضى الغد لا يحنث لان الشرط الاتيان لقطع المعاملة وقد وجد * لا أفارقك قبل استيفاء حقي فاشترى منه عبدا بذلك الدين ثم فارقه قال

لوأن أجنبيا اشترى دارا الى جنب دار المضاربة فان كان في يد المضارب وفاء بالثمن فله أن يأخذها بالشفعة للمضاربة وان سلم الشفعة بطلت وليس لرب المال أن يأخذها لنفسه وان لم يكن في يده وفاء فان كان في الدار ربح فالشفعة للمضارب ولرب المال جميعا فان سلم أحدهما فللآخر أن يأخذها جميعا لنفسه بالشفعة وان لم يكن في الدار ربح فالشفعة لرب المال خاصة كذا في البدائع * ولو لم يعلم المضارب بالشفعة حتى تناقضا المضاربة واقتسما الدار التي من المضاربة على قدر رأس المال والربح ثم أرادا أن يأخذا الدار المبيعة بالشفعة لانفسهما فلهما ذلك فان طلبا جميعا فهي بينهما نصفان وأيهما سلم أخذ الآخر الدار كلها واذا دفع الرجل الى رجلين مالا مضاربة فاشتريا به دارا ورب المال شفيعها فله أن يأخذ حصة أحدهما بالشفعة دون حصة الآخر وكذلك لو كان الشفيع أجنبيا ولو كان المضارب واحدا فأراد الشفيع أن يأخذ بعض الدار بالشفعة لم يكن له ذلك سواء كان الشفيع رب المال أو أجنبيا واذا دفع الرجلان الى رجل مالا مضاربة فاشترى به دارا وأحد صاحبي المال شفيعها فأراد أن يأخذ بعضها بالشفعة فليس له ذلك اما أن يأخذها كلها أو يدع واذا وجبت الشفعة للمضاربة فسلم أحد المضاربين الشفعة لم يكن للآخر أن يأخذها وان كان رأس المال ألف درهم فاشترى به المضارب دارا تساوى ألفا أو أقل أو أكثر وشفيعها رب المال بدار له والاجنبي أيضا شفيعها بدار له أخرى فلهما أن يأخذا الدار نصفين فان سلم رب المال الشفعة وأراد الاجنبي أن يأخذها فالقياس أن يأخذ الاجنبي نصف الدار بالشفعة وليس له غير ذلك وفي الاستحسان للاجنبي أن يأخذ الدار كلها أو يدع كذا في المبسوط والله أعلم

(الباب الثاني والعشرون في المضاربة بين أهل الاسلام وأهل الكفر)

اذا دفع المسلم الى النصراني مالا مضاربة بالنصف فهو جائز الا أنه مكروه فان اتجر في الخمر والخنزير فربح جاز على المضاربة في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وينبغي للمسلم أن يتصدق بحصته من الربح وعندهما تصرفه في الخمر والخنزير لا يجوز على المضاربة فان اشترى ميتة فنقد فيه مال المضاربة فهو مخالف ضامن عندهم جميعا وان أربى فاشترى درهمين بدرهم كان البيع فاسدا ولكن لا يصير ضامنا للمال المضاربة والربح بينهما على الشرط ولا بأس بأن يأخذ المسلم مال النصراني مضاربة ولا يكره له ذلك فان اشترى به خمرا أو خنزيرا أو ميتة ونقد مال المضاربة فهو مخالف ضامن فان ربح في ذلك رد الربح على من أخذ منه ان كان يعرفه وان كان لا يعرفه تصدق به ولا يعطي رب المال النصراني منه شيأ ولو دفع المسلم ماله مضاربة الى مسلم ونصراني جاز من غير كراهة كذا في المبسوط في باب شراء المضارب وهبته * (١) واذا دخل الحربي الينا بامان فدفع اليه مسلم مالا مضاربة بالنصف فاودعه الحربي مسلما ثم رجع الى دار الحرب ثم دخل الينا بعد ذلك بامان وأخذ المال من المستودع فاشترى به وباع فهو عامل لنفسه ويضمن لرب المال رأس ماله ولو أن الحربي دخل بالمال دار الحرب فاشترى به وباع هنالك فهو له ولا ضمان عليه لانه صار مستوليا على المال حين دخل دار الحرب بغير اذن رب المال وان كان رب المال أذن له في أن يدخل دار الحرب فيشتري به ويبيع هنالك فاني أستحسن أن أجيز ذلك على المضاربة وأجعل الربح بينهما على ما اشترطا ان أسلم أهل الدار أو رجع المضارب الى دار الاسلام مسلما أو معاهدا أو بامان كذا في المبسوط * وان استولى عليه المسلمون في دار الحرب يكون رأس المال وحصة رب المال من الربح لرب المال والباقي لجميع المسلمين كذا في محيط السرخسي *

(١) قوله واذا دخل الحربي الخ يوجد في عامة النسخ قبل هذه المسئلة زيادة ونصها وأما ارتداد المرأة وعدم ارتدادها فسواء في قولهم جميعا كان المال لها أو كانت هي العاملة والمضاربة صحيحة على حالها حتى تموت أو تلحق كذا في الحاوي انتهت والصواب اسقاطها لانها ليست من هذا الباب وقد تقدمت في الباب الثامن عشر في عزل المضارب اهـ بحراوي

محمد لا يحنث في قول الامام كما لو وهب له الدين قبل المفارقة وقبله المديون وعلى قول الثاني يحنث كما في الهبة وان مات العبد قبل المفارقة عند البائع ثم فارقه يحنث

حلف انه لم يسرق شيأ من فلان ولم يره وكان رآه قبل السرقة لا يحنث لان الحال دالة على أنه اراد به وقت السرقة وهو المختار * حملت من بيت أمها الى زوجها حطبا ولحما فقال ان أكلت حبة مما أتيت به فكذا فاكل من اللحم حنث والاصل اعتبار اللفظ ان أمكن والا فالغرض ولا يمكن اعتبار اللفظ لعدم الحبة في اللحم فحمل على الغرض كما في وضع القدم بخلاف ما اذا قال ان لم أبعث نفقتك من بخارى فكذا فارسلها من سمرقند يحنث لان اعتبار اللفظ ممكن فاعتبر * ان وضعت يدي على جاريتي فكذا فضربها فأصابتها يده فيه أو وضع عليها يده حال الضرب ان دل الحال على انه أراد به الوضع لا في حال الضرب لا يحنث * لا يكفل بنصف درهم فكفل بعشرة لا يحنث اعتبارا اللفظ * قال الزوج لها حين أتت لحمال لرفع الامتعة اكر ازين خانه خلال دندان بيرون آري فكذا فاخرجت غير الخلال لا يحنث اعتبارا اللفظ وكذا اذا قال لها اكر چشم من برين زن مى افتد تا فلان كار كند فكذا فنام في البيت وكلها من غير أن يقع بصره عليها لا يحنث * ولو زرع في أرضها قطنا وقال حلال المسلمين عليه حرام اكر ازغله اين زمين بخانه من اندر آيد ثم وضعت على رأسها قطنا من هذه الغلة لتذهب به الى النداف ودخلت البيت يحنث اعتبارا اللفظ * لا يسرق وكان أكارا فاخذ الفوا كه بلا اذن المالك ان للاكل أو للحمل الى بيته لا يحنث وان لا للاكل حملها الى المنزل وليس من رأيه أن

واذا دخل الحربيان دار الاسلام بامان فدفع أحدهما الى صاحبه مالا مضاربة بالنصف ثم دخل أحدهما دار الحرب لم تنتقض المضاربة كذا في المبسوط * ولو دفع حربي الى مسلم مالا مضاربة ثم دخل المسلم دار الحرب باذن رب المال فهو على المضاربة كذا في خزانة المفتين * ولو دفع أحد الحربيين الى صاحبه مالا مضاربة على أن له من الربح مائة درهم فالمضاربة فاسدة وهما في ذلك بمنزلة المسلمين والذميين وقد التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات حين دخلوا دارنا بامان للتجارة وكذلك حكم المسلمين في المضاربة الفاسدة في دار الحرب ودار الاسلام سواء كذا في المبسوط * اذا دخل مسلم أو ذمي دار الحرب بأمان فدفع الى حربي مالا مضاربة بربح مائة درهم أو دفعه اليه الحربي فهو جائز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى والربح بينهما على ما اشترطا حتى اذا لم يربح الا مائة درهم فهي كلها لمن شرط والوضيعة على رب المال وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى المضاربة فاسدة وللمضارب أجر مثله فان لم يكن في المال من الربح الا مائة فهي له وان كان أقل من مائة فذلك له وليس على رب المال شيء آخر كذا في الحاوي * واذا دفع المسلم المستأمن في دار الحرب مالا مضاربة الى رجل قد أسلم هناك ولم يهاجر الينا بربح مائة درهم أو أخذه منه بذلك جاز على ما اشترطا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى المضاربة فاسدة كذا في المبسوط والله أعلم

(الباب الثالث والعشرون في المتفرقات)

لو دفع اليه ألف درهم مضاربة على أن يشتري به الثياب ويقطعها بيده ويخيطها على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فهو جائز على ما اشترطا لان العمل المشروط عليه مما يصنعه التجار على قصد تحصيل الربح وكذلك لو قال له على أن يشتري به الجلود والادم ويخرزها خفافا ودلاء وروايا بيده وأجرائه فكل هذا من صنيع التجار فيجوز شرطه على المضارب كذا في المبسوط في باب شرط المضارب * لو دفع اليه ألف درهم على أن يحتطب ويحتش على أن ما رزق الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فان المضاربة لا تجوز وان كانت الاجارة على الاحتطاب والاحتشاش جائزة كذا في المحيط * واذا دفع في مرضه ألف درهم مضاربة بالنصف فعمل المضارب وربح ألفا ثم مات رب المال من مرضه ذلك وأجر مثل المضارب أقل مما شرط له من الربح فيما عمل وعلى رب المال دين يحيط بماله فللمضارب نصف الربح يبدأ به قبل دين المريض ولو لم يكن سمى للمضارب ربحا كان له أجر مثل عمله وذلك دين على المريض كسائر الديون فيضرب به مع الغرماء في تركته ولا حق له في شيء من الربح لو دفع الصحيح ألف درهم مضاربة الى مريض على أن للمضارب عشر الربح وأجر مثله خمسمائة فربح ألفا ثم مات من مرضه وعليه دين كثير فللمضارب عشر الربح لا يزاد عليه كذا في المبسوط في باب شراء المضارب وبيعه * واذا استأجر رجلا عشرة أشهر بأجر معلوم ليشتري له البر جاز فان دفع اليه في المدة مالا مضاربة بالنصف فعمل وربح فيه فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى المال كله لرب المال وله الاجر المشروط وقال محمد رحمه الله تعالى له نصف الربح وسقط أجر هذه المدة كما لو دفع اليه غير المستأجر مالا مضاربة فانها تصح ويسقط أجر قدر مدة عمله للمضاربة كذا في الكافي * ولو كان الاجير دفع الى رب المال مالا مضاربة يعمل به على النصف جاز والاجير على الاجارة والمستأجر على المضاربة فان استبضع رب المال الاجير مال المضاربة يشتري به ويبيع على المضاربة فقبضه الاجير فاشترى به وباع فهو جائز على ما اشترطا في المضاربة والاجر على حاله كذا في المبسوط في باب شروط المضاربة * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة وقال هذا مضاربة عندك شهرا فاذا مضى الشهر فهو قرض فهو كذلك فاذا مضى الشهر وهو عنده ورق كان قرضا يعني اذا قبضه وان كان عرضا لم يكن قرضا حتى يبيعه فيصير ورقا فيكون قرضا عنده كذا في المحيط * ولو أقرضه شهرا ثم نهى مضاربة لم يكن مضاربة كذا في التتارخانية ناقلا عن الفتاوى العتابية

يخبره المالك يحنث واما الانزال كالخيار والحبوب كلها يحنث على أي وجه كان أخذها بلا اذن الا للحفظ والا كار والوكيل سواء وغيرهما اذا أكل من الفواكه أو حمل حنث * قصار (٣٣٤) سرق أجيره من حانوته ثوبا للغير فحلف أجيره اگر من تو را زيان كرده ام فكذا يحنث * قال لآخر من در مال تو خيانت مه كرده أم وقد كان خانت امرأته باجازته ورضاه لا يحنث * قال ساع اگر پيش ازين كسى را زيان ازده درم زياده تر كنم فامرأته طالق زن خود را زيان زيادت كرد فالصحيح انها لا تطلق لان اليمين منكر وامرأته معرفة فلا تدخل تحت اليمين كمن حلف ان دخل داري هذه أحد فكذا فدخلت بنفسها فان كانت معرفة بدخولها في الجزاء ففي حق الشرط منكر واليمين مركبة من الشرط والجزاء فاذا عرفها في طرف فهي معرفة في حق هذا اليمين قال القاضي وفيه نظر لان في قوله ان دخل داري هذه واحد فكذا فدخلت هي طلقت وان عرفت في الجزاء وكذا الامرأتين له ان حلفت بطلاق امرأة منكما فهذه طالق لاحداهما بعينها ثم حلف بطلاقها حنث في يمينه أما المعرفة في الشرط لا تدخل تحت النكرة في الجزاء ففي قوله ان دخل داري صار هو معرفا في الشرط فلا يدخل تحت النكرة في الجزاء * سرق ثوبه أو غصب فحلف رب الثوب انه ان كان له ثوب فكذا وأشار الى ذلك الثوب ان كان قائما يحنث وان هالكا لا وان لم يعرف أحد الامرين يحنث كمن باع فضوليا ثوب غيره فاجازه ان قائما صح وان هالكا أو لا يعلم لا * دفن ماله فطلبه ولم يجده فحلف انه ذهب ماله ان لم يأخذه انسان يحنث الا اذا نوى الذهاب عن ملكه * سرق ثوبا من آخر فقبل المطالبة دفع اليه السارق دراهم فجحده المسروق منه وحلف

العتابية * في نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل عنده ألف درهم مضاربة فقال لرب المال أقرضنيه ففعل وهو قائم بعينه ثم اشترى به قال اذا قبضه المضارب بيده من بيته أو صندوقه أو كيسه وصرفه في حوائج نفسه فهو قرض عليه كذا في المحيط * رجل دفع الى غيره مالا مضاربة ثم ان المضارب شارك رجلا آخر بدراهم من غير مال المضاربة ثم اشترى المضارب وشريكه عصيرا من شركتهما ثم جاء المضارب بدقيق من المضاربة فاتخذ منه ومن العصير فلاتج (١) قالوا ان اتخذ الفلاتج باذن الشريك ينظر الى قيمة الدقيق قبل أن يتخذ منه الفلاتج والى قيمة العصير فما أصاب حصة الدقيق فهو على المضاربة وما أصاب حصة العصير فهو بين المضارب و بين الشريك لكن هذا اذا كان رب المال قال له اعمل فيه برأيك فان لم يكن قال له ذلك وفعل المضارب بغير اذن الشريك فالفلاتج يكون للمضارب وهو ضامن مثل الدقيق لرب المال ومثل حصة الشريك من العصير للشريك وان كان رب المال أذن له في ذلك والشريك لم يأذن فالفلاتج يكون للمضاربة والمضارب ضامن حصة شريكه من العصير وان كان الشريك أذن له في ذلك ورب المال لم يأذن فالفلاتج يكون بينه و بين الشريك وهو ضامن لرب المال مثل الدقيق كذا في فتاوى قاضيخان * اذا دفع الرجل الى رجل فلوسا مضاربة بالنصف فلم يشتر حتى كسدت تلك الفلوس وأحدث فلوس غيرها فسدت المضاربة فان اشترى بها المضارب بعد ذلك فربح أو وضع فهو لرب المال وللمضارب أجر مثل عمله فيما عمل ولو لم تكسد حتى اشترى بها المضارب ثوبا ودفعها وقبض الثوب ثم كسدت فالمضاربة جائزة على حالها فان باع الثوب بدراهم أو عرض فهو على المضاربة فان ربح ربحا وأراد القسمة أخذ رب المال قيمة فلوسه يوم كسدت ثم الباقي بينهما على الشرط كذا في المبسوط في باب المضاربة بالعروض * وفي نوادر المعلى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بطبرستان وهي طبرية ثم التقيا ببغداد قال يكون رأس المال قيمة الطبرية بطبرستان يوم يختصمان كذا في المحيط * واذا ربح المضارب في المال ربحا فأقر به و برأس المال ثم قال قد خلطت مال المضاربة بمالي قبل أن أعمل وأربح لم يصدق فان هلك المال في يده بعد ذلك ضمن رأس المال لرب المال وحصته من الربح كذا في المبسوط * وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف يشتري به و يبيع ويشارك ويعمل برأيه فاشترى به وبألف من عنده متاعا ولم يخلط المالين ثم أراد أن يبيع حصته أو حصة المضاربة خاصة ليس له ذلك من قبل أن الشركة وقعت في البيع فلم يكن لواحد منهما أن يخص نفسه كذا في المحيط * ومن كتاب المضاربة الصغير قال اذا اشترى المضارب بالمال وهو ألف درهم خادما ثم هلك الالف فرجع بمثله على رب المال ونقده ثم باع الخادم بثلاثة آلاف درهم فاشترى بها متاعا فهلكت قبل أن ينقدها فانه يرجع على رب المال بألفين وخمسمائة ويؤدي من عنده خمسمائة فان باع المتاع بعد ذلك بعشرة آلاف كان للمضارب سدس الثمن والباقي على المضاربة يستوفي منه رب المال ماغرم في المرات وذلك أربعة آلاف وخمسمائة والباقي ربح بينهما كذا في المبسوط * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب به وباع وربح حتى صار ثلاثة آلاف درهم ثم اشترى بالثلاثة الآلاف ثلاثة أعبد قيمة كل واحد منهم ألف ولم ينقد المال حتى ضاع كان ذلك على رب المال ويكون رأس المال أربعة آلاف درهم ولو أن رب المال اشترى عبدا بألف فاشترى منه المضارب بألف في يديه من المضاربة وليس في يديه غيره فضاعت قبل ان ينقده رب المال فلا غرم على المضارب ويأخذ العبد بغير شيء فيكون على المضاربة ورأس المال فيه ألفان كذا في المحيط * واذا اشترى المضارب بمال المضاربة جاريتين تساوي كل واحدة منهما ألف درهم ثم باع احداهما بألف والاخرى بألفين وقبض مال المشتري ثم لقيه المضارب وقال زدني في ثمنهما فزاده مائة درهم

(١) قوله فلاتج هو نوع من الحلوى معرب فلاته اهـ

الضمان فلا يثبت الضمان قبل الاختيار حتى تقع المقاصة ونص في المحيط عن بعضهم على انه يحنث كيفما كان لما قلنا * وفي الاصل جحد الوديعة ثم أودع عند المالك من ماله الجاحد ان كان من جنس حقه وسعه امساكه لا ان كان من خلاف جنسه * وفي الجامع الصغير ظفر بدنانير المديون وله دنانير فكذا الاخذ على الروايتين * وفي المنتقى له عليه ألف درهم فاغتصب منه ألف درهم قال محمد قصاص بلا نية وقال الثاني لا بلا مقاصة فان مات قبلها فاسوة للغرماء * حلف السارق على انه ليس معه من الدراهم غير المأخوذ ان الباقي عنده أقل من الثلاثة لايحنث وان ثلاثة أو أكثر ان اليمين بالطلاق حنث علم أو لم يعلم وان بالله فغموس ولو قال اكر سيم هست جز اين كه ما كرفتيم ثم علم ان معه شيأ ان بحال لو علم السارق به أخذه حنث والا لا * (نوع آخر) ضاع مال في دار فحلف كل واحد انه لم يأخذه ولم يخرجه من الدار ثم علم ان واحدا أخرجه مع آخر ان كان لايطيق حمله وحده حنث لان اخراجه كذلك يكون وان أطاقه وحده لايحنث لانه صادق في يمينه * رفعت

درهما من كيسى فحلت رأس الكيس وأمرت غيرها بالرفع فرفع ودفع اليها قيل يحنث وقيل لا يحنث * ولو دفع اليها دراهم لتنظر فرفعت منها
بلا علمه فقال لها أرفعت منها فقالت (٣٣٦) نعم لا على وجه السرقة ورددت بعد المفارقة يحنث وان قبلها ان أنكرت يحنث وان لم تنكر لا

* ان رفعت من مالى فكذا فوجدت صرة له ملقاة حين تكنس المنزل فوضعتها فى ظرف وأخبرته به لا يحنث * قال لها اكر سيم من رفع كردى طلاق هستى فقالت هستم فعلم رفعها ان أراد الايقاع يقع وان أراد تخويفها التقرلا يقع والقول له مع الحلف * ان دفعت شيأ من مالى الى غيرى فاعطت الكبريت أو الملح أو الماعون ان شح الزوج به يحنث والا لا * ان لم تردى الثوب الساعة فكذا فأخرجت من العيبة فأخذه الزوج من يدها أو العيبة قبل أخذها الثوب ان كانت فتحت للرد لا يحنث * ان لم تجيئى غدا بمتاع كذا فكذا فأرسلت على يد انسان ان كان نوى الوصول لا يحنث وان نوى الحمل أو لم ينو شيأ يحنث * دفعت الدراهم الى قصاب للحم فقال الزوج ان لم تردى تلك الدراهم فكذا فزعم القصاب أن الدراهم غائبة فلم يعلم انها أذيبت أو طرحت فى الوادى لا يحنث وان خلط تأخذ كيس القصاب وتعطيه الزوج * قالت له دفعت تلك المتاع أنت أو أمى فقال تو از من بسه طلاق كه مادر تو برد اشته است اين چيزى را وقد رفعت الأم أو قال أنت طالق كه مرا دشنام داده فأنكرت لا تطلق والرفع والشتم شرط البر * (العشرون فى الضرب والشتم) * لا يضربها فنفض ثوبه أو رماه بحجر أو نشابة فأصابها لا يحنث * ولو مد شعرها يشهد
فالصحيح أنه ان على الغضب يحنث وان لعبا لا وقيل ان بالفارسى لا يحنث مطلقا وان بالعربى يحنث وان حلف العربى بالفارسى يسئل فان

وقبضها المضارب بمقابلتهما فتتوزع على قيمتهما كأصل الثمن اذا سمى بمقابلتهما جملة وقيمتهما سواء ولو كان المشترى طعن فيهما بعيب فصالحه المضارب على أن يحط من الثمنين مائة درهم ثم وجد المشترى بالتى اشتراها بألف درهم عيبا ردها بألف غير ثلاثة وثلاثين وثلث ولو كان المضارب اشترى الجاريتين من المشترى بربح مائة درهم على ما باعهما به ثم وجد باحداهما عيبا ردها بثمنها وحصتها من الربح اذا قسمت على الثمنين ولو كان المشترى اشترى احدى الجاريتين بالالف والاخرى بالفين ثم أراد أن يبيعهما مرابحة على ثلاثة آلاف درهم فله ذلك وان باع كل واحدة منهما مرابحة على حدة على ثمنها جاز عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى فان زاد فى ثمنهما مائة درهم وأراد أن يبيعهما مرابحة باعهما جميعا على ثلاثة آلاف درهم ومائة درهم وان أراد أن يبيع احداهما مرابحة على حدة لم يكن له ذلك كما لو كان اشتراهما بثمن واحد له أن يبيعهما جميعا مرابحة على الثمن وليس له أن يبيع احداهما مرابحة على حصتها من الثمن كذا فى المبسوط فى باب المضارب يبيع المتاع ثم يشترى لنفسه باقل من ذلك * وفى المنتقى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب به عبدا يساوى ألفى درهم فنهاه رب المال أن يبيع الا بالنقد وقال المضارب أبيعه بالنسيئة أو قال أبيع حصتى وهى الربع بالنسيئة فليس له أن يبيع الا بالنقد فان باع المضارب ثلاثة أرباعه بالنقد لم يكن له أن يبيع الربع بالنسيئة حتى يقبض ثمن الثلاثة الارباع ويوفى من ذلك رب المال رأس ماله وربحه ثم يبيع بعد ذلك الربع بالنسيئة ان أحب كذا فى المحيط * لو اشترى بألف المضاربة جارية نسيئة لا يبيعها مرابحة على الالف ما لم يبين هكذا فى المبسوط * رجل دفع الى رجل عرضا مضاربة فادعى المضارب بعد ذلك وقال رددت العرض عليك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يكون القول قوله فى ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * هشام سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى قال ليس للمضارب أن يشترى على المضاربة الا بالفين منها حتى انه اذا باع متاع المضاربة ثم اشترى على ذلك الدين (١) على المضاربة لم يجز على المضاربة وان اشترى غلاما فوجده (٢) حرا ضمن كذا فى المحيط * واذا دفع المكاتب مالا مضاربة بالنصف أو أقل أو أكثر أو أخذ مالا مضاربة فهو جائز وكذلك العبد المأذون له فى التجارة وكذلك الصبى المأذون له فى التجارة وان دفعه الصبى بغير اذن أبيه أو وصيه وهو غير مأذون له فى التجارة فعمل به المضارب فهو ضامن له وملك المضمون بالضمان والربح له ويتصدق به كذا فى المبسوط * ولو اشترى المضارب دقيقا بمال المضاربة فأعطاه رب المال دقيقا آخر وقال له اخلط بهذا الدقيق على سبيل ما تواضعنا فخلط ثم باع الكل قالوا مقدار ثمن دقيق مال المضاربة يكون على ما اشترطا فى عقد المضاربة وأما مقدار ثمن الدقيق الآخر فكله يكون لرب المال ربحه وعليه وضيعته وللمضارب أجر مثله فيما تصرف فى ذلك من بيعه هكذا قال الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انما يكون للمضارب أجر مثله اذا لم يكن خلط الدقيق بمال المضاربة أما اذا خلط فلا أجر له لانه عمل فى شئ هو شريك فيه كذا فى فتاوى قاضيخان * بشر بن الوليد عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اشترى المضارب بمال المضاربة جارية وفيها فضل على رأس المال ثم ان المضارب استولدها ثم استحقت وأخذ منه عقرها وقيمة ولدها لم يرجع المضارب على البائع بقيمة الولد كذا فى المحيط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا عمل الوصى فى مال اليتيم فوضع أو ربح فيه فقال عملت به مضاربة فهو مصدق فى حال الوضيعة دون الربح الا أن

(١) قوله ثم اشترى على ذلك الدين كذا فى جميع النسخ وقد راجعت نسخة من المحيط فوجدت العبارة هكذا ولا يخفى ما فيها من الركة ولعل فيها تحريفا فلتراجع نسخة من المحيط أخرى اه بحراوى (٢) قوله وان اشترى غلاما الخ هذه المسئلة ساقطة من نسخة الطبع الهندى وموجودة فى غيرها من النسخ وفى عبارة المحيط أيضا والظاهر أنها مسئلة مستقلة ليست من التفريع تأمل اه بحراوى

يشهد قبل العمل ولو قال استقرضت لا يصدق حتى يشهد قبله ان كان فيه ربح وان كان فيه وضيعة ضمن وكذلك لو دفعه الى رجل عمل به ثم قال دفعته قرضا عليه أو قال قرضا على فصدقه الرجل ولو قال دفعته مضاربة أو بضاعة وصدقه الرجل فيه فان كان فيه وضيعة فلا ضمان وان كان فيه ربح يكون كله لليتيم الا أن يشهد قبل الدفع كذا في محيط السرخسي * روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه اذا كانت المضاربة دنانير فأودعها المضارب عند صيرفي فخلطها الصيرفي بماله بغير أمره ثم اشترى المضارب متاعا بدنانير فهو مخالف كذا في المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى فيمن دفع الى عبده مالا مضاربة والعبد مأذون له في التجارة فاشترى نفسه بالمضاربة جاز وصار محجورا عليه ويباع ورأس المال لرب المال وكذلك لو اشترى نفسه وابنه وامرأته بالمضاربة على المضاربة كذا في الملتقط * في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب به جارية وباعها من رب المال بألفين ثم ان المضارب اشتراها منه بألفي درهم ومائة فالجارية على المضاربة ولا يكون هذا نقضا للمضاربة وللمضارب فيها مائة خاصة كذا في المحيط * ولو اشترى وباع بألف المضاربة حتى صار في يده ألفا درهم فاشترى بهما جارية وقبضها ثم باعها بأربعة آلاف درهم نسيئة سنة وقيمتها يوم باعها ألف درهم أو أكثر أو أقل فدفعها الى المشتري ثم هلك الالفان الاولان قبل أن ينقدهما بائع الجارية الاولى فانه يرجع بألف وخمسمائة على رب المال فيؤديها مع خمسمائة من ماله الى بائع الجارية فاذا خرجت الاربعة الآلاف كان للمضارب ربعها من غير المضاربة ويأخذ رب المال من الثلاثة الارباع رأس ماله ألفين وخمسمائة كذا في المبسوط * اشترى بمال المضاربة جارية تساوي ألفين فحال الحول ولا مال له غير ذلك فعلى رب المال زكاة ثلاثة أرباع الجارية وعلى المضارب زكاة الربع وان كان اشترى جاريتين كل واحدة تساوي ألفا فعلى رب المال زكاة ثلاثة أرباع الجاريتين ولا زكاة على المضارب وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خاصة ولو اشترى بها جارية تساوي ألفين فنقصت من عيب أو سعر حتى صارت تساوي ألفا ثم ازدادت فحال الحول من يوم اشتريت وهي تساوي ألفين فلا زكاة على المضارب وعلى رب المال زكاة ثلاثة أرباعها ولو صارت قيمتها فوق الالف فعليهما الزكاة ولو اشترى بها حنطة وشعيرا وبلا وغنما كل جنس يساوي ألفا لم يكن على المضارب زكاة ولو كان جنسا واحدا يجب كذا في محيط السرخسي * اذا أراد رب المال أن يكون مال المضاربة دينا على المضارب وتحصل له منفعة الاسترباح قالوا يقرض المال من المضارب ويسلم اليه ثم يأخذ منه مضاربة ثم يبضع المضارب بعد ذلك فيعمل فيه المضارب كذا في فتاوى قاضيخان * اذا دفع الرجل مال ابنه الصغير مضاربة بالنصف أو بأقل أو أكثر فهو جائز وكذلك لو أخذه لنفسه مضاربة ولو أخذ الاب لابنه الصغير مال رجل مضاربة بالنصف على أن يعمل به الاب للابن فعمل به الاب فربح فالربح بين رب المال والاب نصفان ولا شيء للابن من ذلك ولو كان مثله يشتري ويبيع فأخذه الاب على أن يشتري به الغلام ويبيع والربح نصفان فالمضاربة جائزة والربح بين رب المال والابن نصفان وكذلك لو عمل به الاب للابن بأمره وان كان الابن لم يأمره بالعمل فهو ضامن للمال والربح له يتصدق به والوصي في جميع ذلك بمنزلة الاب كذا في المبسوط * واذا باع رب المال مال المضاربة بمثل القيمة أو أكثر جاز فان باع بأقل من قيمته لا يجوز سواء كان بما يتغابن الناس فيه أو لا يتغابن الا أن يجيزه المضارب وكذا اذا كان المضارب اثنين فباع أحدهما باذن رب المال لم يجز الا بمثل القيمة أو أكثر الا أن يجيزه المضارب الآخر كذا في الحاوي * مضارب نزل خانا مع ثلاثة من رفقائه فخرج المضارب مع اثنين منهم وبقي الرابع في الحجرة ثم خرج الرابع وترك الباب غير مغلق وهلك مال المضاربة قالوا ان كان الرابع يعتمد عليه في حفظ المتاع لا يضمن المضارب ويضمن الرابع وان كان لا يعتمد عليه يضمن المضارب كذا في فتاوى قاضيخان * واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة على أن ما يشتري به من الهروي خاصة فالربح بينهما نصفان وما يشتري به

أراد ما يراد من الضرب بالعربي بان وضع لفظ زون موضع ضرب فكالعربية وان اراد ما يراد بالفارسية فعليها وان لم يعلم يعتبر اللغة التي حلف عليها وكذا الفارسي يحلف بالعربية * لا يرميه فرمى صيدا فاصابه لا يحنث * ليضربنه مائة (٣٣٧) فضربه خفيفا ان تألم بر ولو لم يتألم لا لانه ليس بضرب معنى وان بسوط له شعبتان خمسين ان اصابتا كل مرة بر حتى يكتفي به حدا وكذا ان جمع الاسواط ان وقع الكل على البدن بر والا بقدر المصاب ولو لرؤس الاسواط المستوى وقعت الاصابة وعليه عامة المشايخ * لاضربنك بالسياط حتى اقتلك فعلى المبالغة بخلاف ما لو قال لاضربنه بالسيف حتى يموت فانه لا يبر الا بالضرب حتى يموت * ان لم اضربك حتى اتركك لا حية ولا ميتة قال الثاني هذا على الضرب الوجيع وحتى يشتكي حتى يبول حتى يستغيث وفي بعض الفتاوى ان لم اضرب ولدك على الارض حتى ينشق نصفين فانت كذا فضربه فلم ينشق يحنث وانه يخالف ما تقدم * لا يضربه بالفأس فضربه بقبضه لا يحنث * ليضربنه بالسيف فضربه بعرضه بر لانه حديد بخلاف المقبض لانه يكون بالخشب عادة ولان عرض السيف منه حتى لم يلزم المقبض في الاقرار بالفأس وان ضربه به وهو في غمده لا كما لو حلف على الضرب بالسوط فضربه به وقد لفه في ثوب لا يبر وان نوى فعلى ما نوى * لا يضربه بنصل هذه الشفرة أو بزج هذا الرمح فنزع النصل والزج وجعل

في آخر وضربه به لا يحنث * لا امس شعره فحلق رأسه ثم نبت آخر فمسه أو لا يمس سنه فنبت آخر حنث * ان لقيتك ولم اضربك فسكت فرآه من بعيد يحنث * لا تصل اليه يده ولم يضربه به لا يحنث * لا يضربها فضرب غيرها فاصابها بلا قصد يحنث لان المعنى وهو

من النيسابوري فالربح كله لرب المال وما يشتري به من الزطي فالربح كله للمضارب فهو على ماسمى فان كان اشترى الهروي فهو على المضاربة كما لو اشترطا وان اشترى به النيسابوري فهو بضاعة في يده والربح لرب المال والوضيعة عليه وان اشترى به الزطي فالمال قرض عليه والربح له والوضيعة عليه كذا في المبسوط * مر المضارب على السلطان فدفع اليه شيأ ليكف عنه يضمن وان أخذها كلها كرها لاضمان عليه كما اذا غصب منه البعض كذا في محيط السرخسي * اذا مر المضارب على العاشر بمال المضاربة وأخبر به وأخذ منه العشر فلا ضمان على المضارب فيما أخذ منه العاشر وان كان هو الذي أعطى العاشر بغير الزام من العاشر له فهو ضامن لما أعطى وكذلك ان صانعه بشئ (١) من المال حتى كف عنه فهو ضامن لما أعطى قال الشيخ الامام الاجل الجواب في زماننا بخلاف هذا ولا ضمان على المضارب فيما يعطى من مال المضاربة الى شاطر (٢) طمع فيه وقصد أخذه بطريق الغصب وكذلك الوصي اذا صانع من مال اليتيم كذا في المبسوط والله سبحانه أعلم

(كتاب الوديعة) وهو مشتمل على عشرة أبواب

(الباب الاول في تفسير الايداع والوديعة وركنها وشرائطها وحكمها)

أما تفسيرها شرعا فالايداع هو تسليط الغير على حفظ ماله والوديعة ما تترك عند الامين كذا في الكنز * وأما ركنها فقول المودع أودعتك هذا المال أو ما يقوم مقامه من الاقوال أو الافعال والقبول من المودع بالقول والفعل أو بالفعل فقط هكذا في التبيين * والوديعة تارة تكون بصريح الايجاب والقبول وتارة بالدلالة فالصريح قوله أودعتك وقول الآخر قبلت ولا تتم في حق الحفظ الا بذلك وتتم بالايجاب وحده في حق الامانة حتى لو قال للغاصب أودعتك المغصوب برئ عن الضمان وان لم يقبل فأما وجوب الحفظ فيلزم على المودع فلابد من قبوله والدلالة اذا وضع عنده متاعا ولم يقل شيأ أو قال هذا وديعة عندك وسكت الآخر صار مودعا حتى لو غاب الآخر فضاع ضمن لانه ايداع وقبول عرفا كذا في خزانة المفتين * وأما شرائطها فانواع منها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه حتى لو أودع الآبق والطير الذي هو في الهواء والمال الساقط في البحر لا يصح كذا في البحر الرائق * ومنها عقل المودع فلا يصح قبول الوديعة من المجنون والصبي الذي لا يعقل وأما بلوغه فليس بشرط عندنا حتى يصح الايداع من الصبي المأذون وكذا حريته ليست بشرط فيملكه العبد المأذون وأما الصبي المحجور عليه فليس يصح قبول الوديعة منه وكذلك حرية المودع ليست بشرط لصحة العقد حتى يصح القبول من العبد المأذون ويترتب عليه أحكام العقد وأما العبد المحجور فلا يصح منه القبول كذا في البدائع * وأما حكمها فوجوب الحفظ على المودع وصيرورة المال أمانة في يده ووجوب أدائه عند طلب مالكه كذا في الشمني * والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤاجر ولا ترهن وان فعل شيأ منها ضمن كذا في البحر الرائق * وضع في بيته شيأ بغير أمره فلم يحفظه حتى ضاع لا يضمن لعدم التزام الحفظ ولو وضع عند آخر شيأ وقال احفظه فصاح بأعلى صوته وقال لا أحفظه فضاع قال في المحيط لا يضمن لعدم التزام الحفظ كذا في الوجيز للكردري * لو قام واحد من أهل المجلس وترك كتابه أو متاعه فالباقون مودعون فيه حتى لو تركوا وهلك ضمنوا لان الكل حافظون فان قام واحد بعد واحد فالضمان على آخرهم لانه تعين الآخر حافظا كذا في محيط السرخسي * من ترك باب حانوته مفتوحا فقام واحد ثم واحد فضمان ماضاع على آخرهم كذا في الملتقط * رجل في يديه ثوب قال له رجل اعطني هذا الثوب فاعطاه اياه كان هذا على الوديعة كذا في الظهيرية * في فتاوى أهل سمرقند رجل دخل بدابته خانا وقال لصاحب الخان أين أربطها فقال هناك فربطها وذهب ثم رجع فلم يجد دابته فقال صاحب الخان ان صاحبك أخرج الدابة ليسقيها ولم

(١) قوله ان صانعه المصانعة الرشوة كما في المختار *(٢) قوله الى شاطر هو الذي أعيا أهله خبثا مختار اه بحراوي

فضربه لا يحنث لان الخطأ مؤاخذ به في أحكام الدنيا حتى لزم الارش عليه وان سقط في حق المأثم والحنث والمغرم من احكام الدنيا *(نوع منه)* لاعذبنه فحبسه يحنث ان نواه لانه تعذيب قاصر فتوقف على النية كالمجاز * ان لم احبسه جائعا عاريا فكذا فحبسه كذلك فاطعمه وكساه غيره حنث * ضربه فقال المضروب والله من سزاي وي نكنم لا يتناول المجازاة الشرعية من القصاص والتعزير ولا ترك المجاوبة وانما يتناول الاساءة الى الضارب عرفا فان نوى الفور فعلى مانوى والا فعلى الاطلاق ولو قال اكر من نكنم أمروز بابو آنچ مي بايد كردن فامرأته طالق فضى اليوم فلم تجازه لا باحسان واساءة لا يحنث لانه مافعل ماينبغي وهو العفو الا ان ينوي الضرب والشتم فيحنث ان اخلاه منه * اكر من ترا بخون اندر نكنم فضربه فأدمى انفه وتلطخ بثوبه بر ان نوى هذا القدر وكذا ان لم ينو لان الظاهر ان الكمال غير مراد * اين كوي راتر كستان نكنم فكذا فشرط البر أن يسلط عليه أترا كا كثيرة * اكر فردا جنانه كنم كه سك بانبان كرد يغرق بعض ثيابه ويجره ويلقيه على

يكن له صاحب فصاحب الخان ضامن كذا فى المحيط * واذا دخل رجل الحمام وقال لصاحب الحمام أين أضع الثياب فقال صاحب الحمام ثمة فوضع فدخل الحمام ثم خرج رجل آخر وذهب بثيابه فصاحب الحمام ضامن وان وضع الثياب بمرأى صاحب الحمام ولم يقل شيأ و باقى المسئلة بحالها فان لم يكن للحمام ثيابى وهو الذى يقال له بالفارسية (جامه دار) فالضمان على صاحب الحمام وان كان له ثيابى وهو حاضر فالضمان على الثيابى دون صاحب الحمام الا اذا نص على استحفاظ صاحب الحمام بان قال لصاحب الحمام أين أضع الثياب فحينئذ يجب الضمان على صاحب الحمام وان كان له ثيابى وهو حاضر هكذا فى الظهيرية * وان كان الثيابى غائبا و يضع الثياب بمرأى العين من صاحب الحمام كان استحفاظا من صاحب الحمام فحينئذ يضمن صاحب الحمام بالتضييع كذا فى فتاوى قاضيخان * دخل الحمام ووضع الثياب وصاحب الحمام حاضر فخرج آخر من الحمام ولبسها وصاحب الحمام لم يدر أنها ثيابه أم لا ثم خرج صاحب الثياب وقال هذه ليست ثيابى وقال الحمامى خرج رجل من الحمام ولبس الثياب فظننت أنها ثيابه ضمن صاحب الحمام لانه ترك الحفظ كذا فى خزانة المفتين * وفى غصب فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى رجل دخل الحمام ووضع ثيابه بمرأى عين صاحب الحمام ثم خرج فوجد صاحب الحمام نائما وقد سرق ثيابه فان نام قاعدا فلا ضمان وان وضع جنبه على الارض فهو ضامن كذا فى المحيط * وفى مجموع النوازل امرأة خرجت الى الحمام ودفعت القنجانة الى صغيرة وقالت ادفعيها الى بنتى وهى فى الحمام فلما جاءت اليها قالت لها البنت املئى من الماء واحمليها الى فلانة فانكسرت ان كانت الامرأة فى عيال الام لا تضمن وان كانت فى بيت زوجها ان كانت أعارتها الام فكذلك وكذا لو قالت صبى على رأسك وان بعثت الى البنت للحفظ ضمنت البنت اذا غيبتها عن بصرها كذا فى الخلاصة

*(الباب الثانى فى حفظ الوديعة بيد الغير) *

وللمودع أن يدفع الوديعة الى من كان فى عياله كان المدفوع اليه زوجته أو ولده أو والديه اذا لم يكن متهما يخاف منه على الوديعة هكذا فى فتاوى قاضيخان * وقال بكر رحمه الله تعالى لعياله أن يضعها عند من فى عياله كذا فى الوجيز للكردرى وتفسير من فى عياله فى هذا الحكم أن يساكن معه سواء كان فى نفقته أولا كذا فى الفتاوى الصغرى * وهكذا فى فتاوى قاضيخان * والعبرة فى هذا الباب للمساكنة الا فى حق الزوجة والابن الصغير والعبد فالابن الصغير اذا لم يكن فى عياله فدفع اليه لا يضمن ولكن يشترط أن يكون الصغير قادرا على الحفظ والزوج اذا كان يسكن فى محلة والمرأة تسكن فى محلة أخرى ولا ينفق عليها زوجها فدفع الوديعة اليها فلا ضمان عليه والعبد اذا لم يكن فى عياله بمنزلة الابن الصغير هكذا فى الظهيرية * المودع اذا دفعها الى عبده أو أجيره مشاهرة أو مساناة مساكنا معه أو الى ابنه الكبير فى عياله أو أبيه الذى فى عياله لا يضمن كذا فى الفتاوى العتابية * والابن الكبير اذا لم يكن فى عياله فدفع اليه ضمن كذا فى المحيط * والابوان كالاجنبى حتى يشترط كونهما فى عياله كذا فى الخلاصة * وهذا الذى ذكرنا فيما اذا أودع عنده شيأ ولم ينهه صاحب الوديعة عن حفظها بمن فى عياله أما اذا نهاه عن ذلك ودفعها الى بعض من نهاه عنه فضاعت الوديعة ينظر ان كان المودع يجد بدا ممن دفعها اليه ضمن وان كان لا يجد بدا من ذلك ودفعها اليه وضاعت لا يضمن وهذا كما اذا أودع عند رجل دابة ونهاه أن يسلمها الى امرأته وهو لا يجد بدا من ذلك فسلم الدابة اليها فضاعت عندها فانه لا يضمن كذا فى المضمرات * ويضمن بدفعها الى من يجرى عليه النفقة كل شهر ولا يساكنه ويسمى (اجر خوار) والاجير الذى يعمل من الاعمال مياومة كذا فى الفتاوى العتابية * ذكر الامام التمرتاشى والامام الحلوانى عن محمد رحمه الله تعالى المودع دفع الوديعة الى وكيله وهو ليس فى عياله أو دفع الى أمين من أمنائه ممن يثق به فى ماله وليس فى عياله أنه لا يضمن لانه لما كان موثوقا به فى ماله فكذا فى

لو مدت اليه يصل حنث * ان اغضبتك فكذا فضرب ولدها فى أمر يستحق التأديب لا يحنث * ان آذيتك فكذا فتسرى عليها جارية ان عد التسرى ايذاء حنث والا فلا وهذا اذا لم يكن هناك مقدمة فان كانت فعليها * دعاها الى الفراش فابت وقالت انك تعذبنى فقال ان عذبتك فكذا فجاءت فجامعها ان طائعة لا يحنث وان كارهة يحنث * ان لم احرق منزلك غدا أو ان لم اضربك غدا فقيد حتى مضى أو منع الاتباع عنه ولم يمكنوه قيل يحنث وقيل لا * لا يضرب فامر غيره فضربه لا يحنث الا ان يكون الحالف سلطانا أو حاكما أو المولى فحينئذ يحنث بالامر لانه يملك الضرب فيملك الامر * اكر مرا سرزنش كنى فكذا يحنث بالملامسة مشافهة * اكر مرا بر سر زنى ينصرف الى المنة اذا احتملت القرينة والا فعلى الضرب على الرأس * لا يؤذى امرأته فاصابت النجاسة ثوبه فقال اغسليه فابت فقال زهره دران و يشوى قيل لا يحنث لاستحقاقها ذلك بالاباء عن مثل هذا وهذا أذى منها لا منه وقال القاضى يحنث لوجود الشرط منه و به يفتى * لا يشتمه فقال له اى كير خوره زن يحنث لانه شتم له و به يفتى لانه فى العرف يطلق على أمر يلزم منه كشخنة *(الحادى والعشرون فى الركوب والجلوس)* لا يركب فهو على ما يركبه الناس كالفرس وغيره ولا يحنث بركوب انسان لعبور الماء به و يحنث بالسفينة لانها مركب البحر عادة وفى الفتاوى لا يقع فى عرفنا الا على البرذون والفرس * لا يركب دابة لا يحنث الا بركوب الحمار والبغل والفرس والبرذون لا بكل ما يدب ولا يحنث بالبعير الا ان ينوى وان نوى الخيل خاصة لا يصدق قضاء اذا كان اليمين الطلاق ولو لم يكن لفظ الدابة مذكورا ونوى الخيل

الوديعة ثم قال وعليه الفتوى كذا في النهاية * سوقي قام من الحانوت للصلاة وفي الحانوت ودائع فضاعت الوديعة لا يضمن صاحب الحانوت لانه حافظ بجيرانه فلم يكن مضيعا ولم يكن هذا منه ايداعا للوديعة بل هو حافظ بنفسه في حانوته وحانوته محرز كذا في فتاوى قاضيخان * ولو دفع الى شريك له مفاوض أو عنان أو عبد مأذون له في التجارة أو عبد معتزل عن منزله فضاع لم يضمن وكذلك الصيرفيان اذا كانا شريكين فوضع عند أحدهما وديعة فوضعها في كيسه أو في صندوق وأمر شريكه بحفظها فحمل الكيس فضاع لم يضمن كذا في محيط السرخسي * ولو كان للرجل امرأتان ولكل واحدة منهما ابن من غيره يسكن معهما فهما في عياله لا يضمن كذا في الظهيرية * المودع اذا خاف على الوديعة الغرق فنقلها الى سفينة أخرى لم يضمن كذا في السراجية * وان أخرجها عن يده عند الضرورة بأن وقع الحريق في داره فخاف عليها الحرق أو كانت الوديعة في سفينة فلحقها غرق أو خرج اللصوص وخاف عليها أو ما أشبه ذلك فدفعها الى غيره لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان أحاط الحرق الغالب بداره فناولها جارا له لا يضمن وان لم يكن أحاط ضمن واشتراط هذا الشرط في الفتاوى أحق وأنظر هكذا في الغياثية * هذا اذا كان الدفع لضرورة وان كان الدفع بغير ضرورة فهلكت في يد الثاني ان هلكت قبل أن يفارق الاول الثاني فلا ضمان على أحد بلا خلاف وان هلكت بعد ما فارق الاول الثاني فالاول ضامن بلا خلاف وأما الثاني ففيه خلاف على قولهما يضمن وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن كذا في المحيط * فان ضمن الاول لا يرجع على الثاني وان ضمن الثاني يرجع على الاول هكذا في المضمرات * ولو استهلك الثاني الوديعة ضمن بالاجماع ويكون صاحب الوديعة بالخيار ان شاء ضمن الاول أو الثاني فان ضمن الاول رجع بها على الثاني وان ضمن الثاني لا يرجع على الاول كذا في السراج الوهاج * ولو ادعى المودع أنه دفع الوديعة الى أجنبي لضرورة بأن ادعى أنه وقع الحريق في بيته ذكر القدوري أنه لا يصدق الا ببينة في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الظهيرية * وفي الزاد وهو الصحيح كذا في التتارخانية * وذكر في المنتقى أنه ان علم أنه قد احترق بيته قبل قوله وان لم يعلم لم يقبل قوله الا ببينة كذا في المحيط * وأجمعوا أن مودع الغاصب يضمن اذا هلكت الوديعة في يده والمغصوب منه بالخيار بين أن يضمن الغاصب ولا يرجع على المودع بما ضمن وبين أن يضمن المودع ويرجع المودع بما ضمن على الغاصب كذا في شرح الطحاوي * قال في الجامع الكبير اذا أودع عند عبد محجور فدفع العبد الوديعة الى عبد مثله فهلكت فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يضمن الاول بعد العتق أو يضمن الثاني في الحال والاصح ان الثاني لا يضمن أبدا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى له أن يضمن أيهما شاء في الحال ان بدا العتق في الاول (١) ولو أودع عند ثالث مثله فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا ضمان على الاول والثالث وله أن يضمن الثاني في الحال وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى له أن يضمن أيهم شاء في الحال كذا في الينابيع * المودع اذا دفع الوديعة الى امرأته ثم طلقها وانقضت عدتها فلم يستردها منها حتى هلكت في يدها هل يضمن قال بعض المتأخرين يضمن لانه يجب عليه الاسترداد كما ذكر محمد رحمه الله تعالى في وديعة الاصل اذا وقع الحريق في دار المودع فدفع الوديعة الى أجنبي لا يضمن فلو فرغ من ذلك ولم يستردها حتى هلكت في يد الاجنبي يضمن كذا في مسئلتنا وهكذا أجاب صاحب المحيط رحمه الله تعالى وقال قاضيخان لا يضمن كذا في الفصول العمادية * في التجريد وان أخرجها من يده الى يد غيره أو أمر غيره باستهلاكها أو بنقصها او ادعى أنه كان باذن المودع لم يصدق على ذلك وله أن يحلف المودع وفي

(١) قوله ان بدا العتق في الاول كذا في جميع النسخ وقد راجعت عبارة الجامع الكبير المنقولة في السراج فلم أجد فيها هذا التقييد فليراجع عبارة الينابيع اه بحراوي

لايدين أيضا * لا يركب فرسا فركب برذونا لا يحنث وكذا العكس لان الفرس للعربي والبرذون للعجمي ولو بالفارسية حنث على كل لان لفظ اسب يطلق على الكل ولفظ اشتر لا يتناول الابل الا اذا كان في موضع يركب الابل أيضا * لا يركب هذا السرج فزيد أو نقص منه فركب يحنث لان بدل الحنا وهو المعتبر في السرج وهو اسم لقربوسين المقدم والمؤخر * كلما ركبت دابة فلله على التصدق بها فركب فتصدق بها ثم اشتراها وركب تصدق أخرى بخلاف مسئلة التنجيز * لير كبن هذه الدابة اليوم فقيد ومضى اليوم ولم يركب حنث بخلاف لا اسكن اليوم هذه الدار وقد ذكرناه * لا يقعد على الارض فجلس على بساط أو غيره على الارض لا يحنث * لا يمشي على الارض فمشى بخف أو نعل عليه حنث ولو مشى على البساط لا * لا يجلس على هذا الفراش فجلس على فراش فوقه لا يحنث بلا نية ولو جعل عليه محبسا وجلس يحنث * لا ينام على هذين الفراشين يحنث بالجمع والتفريق ولو لم يعين لا يحنث الا بالجمع * (الثاني والعشرون في الحرف والافعال المتفرقة) * لا يكون من اكرة فلان وفلان غائب لا يمكنه النقض حنث من ساعته فان ذهب الى رب الارض لنقضه لا يحنث وان كان في البيت فلم يجد المفتاح لا يحنث ما دام في طلب المفتاح وكذا لو كان صاحب الارض في المصر فمنع من الذهاب * حلف المحترف وقال اكردست برين هانم فكذا فسها الا للعمل لا يحنث اذا هاج حلفه من ذكر العمل * كشت نه كنم في هذه القرية فزرع بزر البطيخ أو القطن يحنث ولو السغناقي
كرب أو سقى أو حصد ما يذره غيره لا فان دفع الى غيره مزارعة أو استأجر أجيرا فزرعه ان كان ممن يتولى العمل بنفسه لا يحنث والا يحنث وان

السغناقي ان كانت الوديعة في بيت المودع واستحفظ المودع الوديعة في بيته بغيره بأن ترك الوديعة والغير في بيته وخرج هو بنفسه ضمن كذا في التتارخانية * المودع اذا حفظ الوديعة في حرز غيره ليس فيه ماله يضمن واذا استأجر حرزا لنفسه وحفظ فيه الوديعة لا يضمن وان لم يكن فيه ماله هكذا في خزانة المفتين * واذا دفع المودع عند موته الوديعة الى جاره وليس بحضرته عند الوفاة أحد ممن في عياله فلا ضمان عليه كذا في الملتقط * المودع اذا آجر بيتا من داره من رجل ودفع الوديعة الى هذا المستأجر ان كان لكل واحد منهما غلق على حدة يضمن وان لم يكن وكل واحد منهما يدخل على الآخر من غير حشمة لا يضمن هكذا في الخلاصة * ولو ترك امرأته أو عبده في حانوته لا يضمن ان كانا أمينين والا يضمن كذا في الوجيز للكردري * ولو أجلس المولى عبده في حانوته وفيه ودائع فسرقت ثم وجد المولى بعضها في يدي عبده وقد أتلف البعض فباع المولى الغلام فان كان للمودع بينة على ذلك فهو بالخيار ان شاء أجاز البيع وأخذ الثمن وان شاء نقض البيع وباعه في دينه وان لم يكن له بينة فله أن يحلف مولاه على علمه فان حلف لم يثبت وان نكل فهو على وجهين ان أقر المشتري كان هذا وما لو ثبت بالبينة سواء وان أنكر ليس له أن ينقض البيع بل يأخذ الثمن من المولى كذا في خزانة المفتين * الوالي اذا جبى نفقة لحفر النهر ووضعه عند صبي فضاع ان وضع باسم حفر النهر أو باسم الوالي ضاع من مال الجميع وان وضع باسم الرجل الذي أخذ منه ضاع من مال الرجل خاصة كذا في الملتقط * والله أعلم

* (الباب الثالث في شروط يجب اعتبارها في الوديعة ولا يجب) *

وان قال احفظها في هذا البيت فحفظها في بيت آخر من تلك الدار لم يضمن وهذا استحسان والقياس أن يضمن وكذلك لو قال ضعه في هذا البيت ولا تضعه في هذا الآخر والبيتان في دار واحدة فهو على ما قدمنا من القياس والاستحسان قال في الينابيع وهذا اذا لم يكن البيت الذي حفظها فيه أنقص حرزا من البيت الذي أمره بالحفظ فيه أما لو كان البيت الثاني أنقص حرزا من الاول ضمن ولو قال ضعها في كيسك هذا فوضعها في غيره لم يضمن كذا في السراج الوهاج * وان قال ضعها في كيسك فوضعها في الصندوق لا يضمن كذا في الفصول العمادية * ولو قال احفظها في كيسك ولا تحفظها في صندوقك أو قال احفظها في صندوق ولا تحفظها في البيت فحفظ في البيت لا يضمن كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * وان قال خبئها في هذه فخبأها في دار أخرى في تلك المحلة فهو ضامن وان كانت الثانية أحرز من الاولى هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الوديعة * وكذلك اذا قال خبئها في هذه الدار ولا تخبئها في دار أخرى فخبأها في دار أخرى وفي شرح الطحاوي اذا كانت الدار التي خبأها فيها والدار الاخرى في الحرز على السواء أو كانت التي خبأها فيها أحرز فلا ضمان عليه سواء نهاه عن الخبء فيها أو لم ينهه كذا في المحيط * ولو قال احفظها في هذه البلدة ولا تحفظها في بلدة أخرى فحفظها في البلدة المنهية ضمن بالاتفاق ولو قال احفظها في صندوقك هذا ولا تحفظها في هذا الصندوق الآخر في ذلك البيت فحفظها في المنهي لا يضمن بالاتفاق كذا في الغياثية * والاصل المحفوظ في هذا الباب ما ذكرنا ان كل شرط تمكن مراعاته ويفيد فهو معتبر وكل شرط لا تمكن مراعاته ولا يفيد فهو هدر كذا في البدائع * فلو شرط عليه أن يمسكها بيده ولا يضعها أو يحفظها بيمينه دون يساره أو ينظر اليها بعينه اليمنى دون اليسرى أو لا يخرجها من الكوفة فلا ينتقل منها أو يحفظها في صندوق في بيت لم يعتبر كذا في التمرتاشي * اذا لم يعين مكان الحفظ أو لم ينه عن الاخراج نصا بل أمره بالحفظ مطلقا فسافر بها فان كان الطريق مخوفا فهلكت ضمن بالاجماع وان كان آمنا ولا حمل لها ولا مؤنة لا يضمن بالاجماع وان كان لها حمل ومؤنة فان كان المودع مضطرا في المسافرة بها لا يضمن بالاجماع وان كان له بد من المسافرة بها فلا ضمان عليه قربت المسافة فيه أو بعدت وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ان بعدت يضمن وان قربت

نوى أمر الغير به حنث وان زرع غلامه أو أجيره الذي استأجره للزراعة قبل اليمين وكان يزرع لاجله حنث * اكر اين كشت دكار ايدمر افكنذا فباع أو وهب أو أقرض حنث وان اتلفه واحد فاخذ ضمانه وأنفقه لا * لا يصطاد مادام الامير في البلد فخرج الامير فصاد ثم رجع الامير فصاد أيضا لا يحنث * لا يعمل يوم الجمعة فدفع الى الخياط ثوبا فعمل لا يحنث واليمين على عمل الحالف * (نوع) لا يخدم فلانا فخاطه ثوبا ان بأجر لا يحنث والا يحنث * حلف الاجير أن لا يعمل له في هذا الشيء يشتري منه الشيء فاذا فرغ من العمل ملكه منه وكذا لو حلف لا ينسج له كرباسا يشتري الغزل منه فاذا نسج ملكه منه والحالف على ان لا ينسج كرباسا لا يحنث بنسج الخمار لاختصاصه باسم على حدة واسم الخادم لا يتناول المزارع واسم التبع يتناوله * برادر خود را نه صرمايم ليعمل لي عملا فدفع الى زوجته شيأ لتأمره باصلاحه فان كان الحالف ارسلها بهذا الامر يحنث والالا * لا أرافقك فخرجا الى السفر ان كانا في محل واحد أو كراهما أو قطارهما واحد يحنث والمرافقة الاجتماع في طعام واحد أو أمر واحد * لا أصاحبه ان كان كل في قطار لا يحنث * ذهب الى المطرب ليجيء فأبى فقال آنجا ناهموار ان اند فقال اكر آنجا ناهموار ان اند فكذا خفاء فوجد القوم سكارى ان زعم الحالف انهم ليسوا ناهموار ان فعلى زعمه لان حلفه يحتمل اشياء * ليبلغن عدله المشرق والمغرب يرفع الباج فيصل نفعه الى الشرق والغرب * ان لم تكوني غسلت القصعة فكذا فامرت الجارية فغسلتها ان كانت من عادتها ان تباشر الغسل بنفسها يحنث والالا وان كانت أحيانا تغسل وأحيانا لا فالظاهر الحنث * ان غسلت ثيابي فكذا فغسلت الكم أو الذيل أو اللفافة لا يحنث

لاهذا هو الخاص والمختار وهـذا كله اذا لم ينه عنها ولم يعين مكان الحفظ نصا وان نهاه نصا وعين مكانه فسافر بها وله منـه بد ضمن كذا فى الفتاوى العتابية * ان أمكنه حفظ الوديعة فى المصر الذى أمر بالحفظ فيها مع السفر بأن يترك عبداله فى المصر المأمور به أو بعض من فى عياله فاذا سافر بها والحالة هذه ضمن وان لم يمكنه ذلك بأن لم يكن له عيال أو كان الا انه احتاج الى نقل العيال فسافر فلا ضمان كذا فى التتارخانية * الوديعة لو كانت طعاما كثيرا فسافر بها فهلك الطعام فانه يضمن استحسانا كذا فى المضمرات * وأجمعوا على أنه لو سافر بالوديعة فى البحر يضمن كذا فى غاية البيان * والاب والوصى سافر بمال الصبى وهلك لا يضمنان الا اذا تركاز وجتيهما ههنا كذا فى الوجيز للكردرى * والوكيل بالبيع المطلق اذا سافر به لا يضمن ان لم يكن له حمل ومؤنة وان كان ضمن كذا فى الخلاصة * واذا دفع الرجل الى غيره وديعة وقال له لا تدفعها الى امرأتك فانى أتهمها أو قال الى ابنك أو قال الى عبدك وما أشبه ذلك فدفع اليـه فان كان لا يجد المودع بدا من الدفع اليـه بأن لم يكن له عيال سواه لم يضمن بالدفع اليه وان كان يجد بدا منه فهو ضامن كذا فى التتارخانية * المودع اذا وضع الوديعة فى حانوته فقال له صاحبها لا تضع فى الحانوت فانه مخوف فتركها فيه حتى سرقت ليلا ان لم يكن له موضع آخر أحرز من الحانوت لا يضمن وان كان له موضع آخر أحرز من الحانوت فهو ضامن اذا كان قادرا على الحمل كذا فى خزانة المفتين * رجل دفع الى آخر مرا وقال له اسق به أرضى ولا تسق به أرض غيرى فسقى أرض الآمر ثم سقى أرض الغير فضاع المر ان ضاع قبل أن يفرغ من السقى الثانى ضمن وان ضاع بعد ما فرغ لا يضمن كذا فى الخلاصة * امرأة قالت لاكارها لا تطرح أرزالى فى منزلك فوضع الاكار فى منزله فجنى الاكار جناية وهرب فرفع السلطان ما كان فى منزله قال الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى ان كان منزله قريبا من موضع البيدر فلا ضمان على الاكار كذا فى فتاوى قاضيخان * قال أبو جعفر سئل أبو بكر عما اذا قال المبضع للتاجر ضعها فى هـذا العدل وأشار اليه فوضعها فى الحقيبة قال ضمن وان قال ضعها فى الجوالق من غير اشارة فوضعها فى الحقيبة لا يضمن كذا فى الحاوى للفتاوى * المودع اذا شرط الاجرة للمودع على حفظ الوديعة صح ولزم عليـه كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو أودع غاصب المغصوب عند رجل وشرط الاجر على حفظه يصح كذا فى الوجيز للكردرى والله أعلم

* (الباب الرابع فيما يكون تضييعا للوديعة وما لا يكون وما يضمن به المودع وما لا يضمن) *

فى النوازل اذا قال المودع سـقطت الوديعة أو ٢ (بيفتادازمن) لا يضمن ولو قال أسقطت أو بالفارسية ٣ (بيفكندم) ضمن قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغينانى رحمه الله تعالى لا يضمن فى الوجهين لان المودع لا يضمن بالاسقاط اذا لم يترك الوديعة ولم يذهب والفتوى عليه كذا فى الخلاصة * ولو قال لا أدرى أضاعت أو لم تضع لا يضمن ولو قال لا أدرى أضعتها أو لم أضع يضمن كذا فى الفصول العمادية * رجل دفع الى دلال ثوبا ليبيعه ثم قال الدلال وقع الثوب من يدى وضاع ولا أدرى كيف ضاع قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا ضمان عليـه ولو قال نسيت ولا أدرى فى أى حانوت وضعت يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى الفتاوى سئل ابن الفضل عن دفع جواهر الى رجـل ليبيعها فقال القابض أنا أريها تاجرا لاعرف قيمتها فضاعت الجواهر قبـل أن يريها قال ان ضاعت أو سقطت بحركته ضمن وان سرقت منه أو سقطت لمزاحمة أصابته من غيره لم يضمن كذا فى الحاوى للفتاوى * قال لو قال المودع وضعت الوديعة بين يدى فقمت ونسيتها فضاعت ضمن وبه يفتى كذا فى جواهر الاخـلاطى * ولو قال وضعت بين يدى فى دارى ثم قمت ونسيتها فضاعت ينظر ان كانت الوديعـة مما لا يحفظ فى عرصـة الدار ولا تعـد حرزا

ترجمة
٢ وقعت منى ٣ تركتها

* اكرمرغ دارى فكذا فدفعت الى غيرها لمسكها ان الحالف لاجل لوث المنزل لا يحنث وان لاجل اشتغالها بالطيور يحنث * دستاس نه كشم خراس كشيد يحنث ان جعل دقيقا لانه فى معناه حتى لو جربر جله يحنث وان كان اللفظ لا ينبئ عنه قيل وفيه نظر لان فى الايمان يعتبر اللفظ * لا يضرط فانفلت منـه لا يحنث * لا يأتمنه على شئ فاراه درهما لينظر فيه ولم يفارقه لا يحنث وان فارقه حنث لانه صار أمانة وان أعطاه دابته وقال امسكها حتى أصلى يحنث * ان مشطت أحدا فكذا فعقدت شعر امرأة أو سرحت رأسها يحنث وفيه نظر لانه لا يعد مشطا عرفا * كل امرأة يتزوجها فكذا ونوى امرأة من بلد كذا لا يصدق فى ظاهر الرواية وذكر الخصاف انه يصدق وهذا بناء على جواز تخصيص العام بالنية فالخصاف جوزه وفى الظاهر لا وعلى هـذا أخذ منه درهما وحلفه على انه ما أخذ منـه شيأ ونوى الدنانير فالخصاف جوزه والظاهر خلافه والفتوى على الظاهر واذا أخذ بقول الخصاف فيما اذا وقع فى يد الظلمة لا بأس به وقد ذكروا عن السلف أن اليمين على نية الحالف ان كان مظلوما وعلى نية المستحلف ان كان الحالف ظالما وفى الديانة يصدق فى الاحوال كلها بلا خلاف ومعناه ان المفتى يفتيه انك غير حانث فى اليمين بهذه النية لكن القاضى يحكم بالحنث ولا يصدقه كما اذا استفتى فيما اذا استقرض من رجل وأوفاه هل برئ يفتى بالبراءة لكن اذا ادعاه القاضى يقضى بالمال الا أن يبرهن على الايفاء دل على ان الجاهل لا يمكنه القضاء بالفتوى أيضا فلا بد من كون القاضى الحاكم فى الدماء والفروج عالما دينا واين الكبريت وأين العلم * وفى الخلاصة اليمين ان كان بالطلاق والعتاق وما شاكل ذلك له

له كصرة الدراهم والذهب ونحوهما يضمن والا فلا كذا فى محيط السرخسى * اذا قال دفنت فى دارى أو كرمى ونسيت مكانها لم يضمن اذا كان للدار والكرم باب ولو قال دفنت فى موضع آخر ونسيت مكانها يضمن كذا فى الخلاصة * وكذلك لو لم يبين مكان الدفن لكنه قال سرقت الوديعة من المكان المدفون فيه فان كان للدار والكرم باب لم يضمن وان لم يكن لهما باب يضمن كذا فى المحيط * وان قال لا أدرى وضعت فى دارى أو فى موضع آخر يضمن كذا فى المضمرات * سلم المودع الدار التى فى بيت منها الوديعة الى آخر لحفظها ان كانت الودائع فى بيت مغلق حصين لا يمكن فتحه بغير مشقة لا يضمن والا فيضمن كذا فى القنية * واذا لم تكن مدفونة ان كانت موضوعة فى موضع لا يدخل فيه أحد الا باستئذان لا يضمن وان لم يكن له باب كذا فى المحيط * وضع الوديعة فى داره ويدخلها ناس كثيرة فضاعت فان كان شيأ يحفظ فى الدار مع دخولهم لا يضمن والا فيضمن كذا فى القنية * المودع اذا وضع الوديعة فى الجبانة فسرقت الوديعة ضمن كذا فى المحيط * دفن فى أرض ان علم بعلامة لا يضمن والا ضمن وفى المفازة يضمن بكل حال كذا فى الوجيز للكردرى * ولو توجهت اللصوص نحو المودع فدفن الوديعة حتى لا تؤخذ من يده وفر من خوفهم ثم رجع فلم يظفر بالمكان الذى دفن الوديعة فيه ان أمكنه أن يجعل له علامة فلم يجعل ضمن وان لم يمكنه ذلك ان أمكنه العود فى أقرب الاوقات بعد انقطاع الخوف فلم يعد ثم جاء ولم يجد الوديعة كان ضامنا كذا فى الظهيرية * وان كان رب الوديعة معه يذهبان جملة فلما توجهت السراق قال له رب الوديعة ادفنها فدفنها ثم ذهب السراق وذهبوا أيضا بعد ذلك أو ذهبوا أولا ثم ذهب السراق ثم حضروا فلم يجد المدفون لا شك ان المودع لا يكون ضامنا فى هذه الصورة حيث دفن بأمر المالك وأما اذا كان المودع وحده والمسئلة بحالها فالجواب فيها على التفصيل ان ذهب السراق أولا وتمكن المودع من رفع الوديعة فلم يرفعها وترك ثمة مع الامكان فهو ضامن وأما اذا مكث السراق ثمة ولم يمكن القرار ثمة لخوفهم فذهب ثم جاء فلم يجد فهذا على وجهين ان جاء على قدر ما أمكنه وزال الخوف فلم يجد لا يكون ضامنا وان أخر مع الامكان كان ضامنا كذا فى المحيط * المودع اذا وضع الوديعة فى بيت خراب فى زمان الفتنة فان وضعها على الارض يضمن وان جعلها تحت التراب لا يضمن كذا فى خزانة المفتين * أودع عند آخر قمقمة ثم طلبها منه فقال لا أدرى كيف ضاعت قيل لا يضمن هو الاصح هكذا فى جواهر الاخلاطى * دفع الى رجل قمقمة ليدفعها الى انسان ليصلحها فدفعها ونسى لا يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * دفع الى مراهق قمقمة ليسقى الماء فتغافل عنها فضاعت لا يضمن كذا فى القنية * قال خلف سألت أسدا عمن له على آخر درهم فدفع المطلوب الى الطالب درهمين أو درهما ثم درهما وقال خذ درهمك فضاع الدرهمان قبل أن يعين درهما قال هلك على المطلوب وللطالب درهمه ولو قال له حين دفع اليه الدرهم الاول هذا حقك فهو مستوف ولا ضمان عليه للدرهم الآخر كذا فى التتارخانية * فى غصب فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى دفع الى آخر عشرة دراهم وقال خمسة منها هبة لك وخمسة وديعة عندك فاستهلك القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية يضمن سبعة ونصفا لان الهبة فاسدة لانها هبة المشاع والمقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون فالخمسة التى هلكت نصفها أمانة ونصفها مضمون فيجب ضمان نصفها وذلك درهمان ونصف والخمسة التى استهلكها كلها صارت مضمونة بالاستهلاك فيضمن سبعة دراهم ونصفا ولو قال ثلاثة من هذه العشرة لك والسبعة الباقية سلمها الى فلان فهلكت الدراهم فى الطريق يضمن الثلاثة لانها كانت هبة فاسدة ولو كان ذلك وصية من الميت لم يضمن شيأ لان وصية المشاع جائزة ولا يضمن السبعة فى المسئلتين جميعا كذا فى المحيط * ولو دفع اليه عشرة وقال خمسة منها لك وخمسة سلمها الى فلان فهلكت الدراهم يضمن الخمسة الهبة ولا يضمن الخمسة الباقية ولو أعطاها خمسة خمسة على حدة على أن له خمسة منها ولم يبين أيهما فخلطهما القابض يضمن الخمسة الهبة ولا يضمن كلها كذا فى محيط

النية نية الحالف ظالما كان أو مظلوما * حلفه السلطان انه لا يعرف مال فلان وزوجة فلان كانت اودعته مالا فظن انه مالها او حلف ثم قالت كان مال فلان لا يحنث حتى يصدقها الزوج أو يقضى على انه له بينة عادلة * بك نان فلان بخورم يحنث بأكل بعض الخبز لانه على المبالغة كما اذا قال بك دم آب فلان نه خورم الا اذا سبق الدال على أكل خبز تام * (الثالث والعشرون فى المعرفة وهو أول القسم الثالث) * معرفة الكبير بالاسم والنسب ومعرفة الصغير بالوجه حتى لو أخرج ولده الى جاره فرآه ولم يعرف اسمه ثم حلف الجار انه لا يعرف هذا الصغير يحنث * تزوجها ودخل بها ولم يعرف اسمها أو حلف لا يعرف هذا الرجل وهو يعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه لا يحنث لما قلنا وان نوى به معرفته بوجهه فقد شدد على نفسه * حلف انه لا يعلم أمر كذا فحلف ثم علم بالتذكر بعده ان كان عالما لا يحنث * حلف السلطان رجلا ليأخذه بالتهمة غرماء المتوارى أو اقرباؤه بانه لا يعلمهم وهو يعلم فالحيلة له ان يذكر اسم الرجل الذى توارى ويريد غيره كما لو أكره على سب محمد صلى الله عليه وسلم يريد محمدا ليس برسول ولا شك فى صحته عند الخصاف ويفتى بقوله فى المظلوم ويعلم منه أنه لو ادعى على زيد مالا فحلفه بانه ليس له عليه شئ فحلف وأشار باصبعه فى كمه الى آخر يريد انه ليس له عليه انه لا يصدق قضاء ويدين * حلفه السلطان انه لا يدرى اين فلان فحلف ونوى انه لا يدرى اين هو من داره لا يحنث * يروى ان النخعى كان متواريا من الحجاج فخط مدورا وقال لخادمه قل ليس هو ههنا * (نوع فى النوم) * لا ينام حتى يقرأ كذا فنام جالسا لا يحنث * لا ينام مع فلانة فنام مع أخرى والمحلوف عليها عند رجله

السرخسي * الوديعة اذا أفسدتها الفأرة وقد اطلع المودع على نقب الفأرة ان أخبر صاحبها أن ههنا نقب الفأرة لا ضمان عليه وان لم يخبر بعد ما اطلع عليه ولم يسده يضمن كذا في الفصول العمادية * وذكر السيد الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى أن الانسان اذا استودع عنده ما يقع فيه السوس في زمان الصيف فلم يبردها بالهواء حتى وقع فيه السوس وفسد لا يضمن كذا في الظهيرية * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى اذا كانت الوديعة شيأ يخاف عليه الفساد وصاحب الوديعة غائب فان رفع الامر الى القاضي حتى يبيعه جاز وهو الاولى وان لم يرفع حتى فسدت لا ضمان عليه لانه حفظ الوديعة على ما أمر به كذا في المحيط * وان لم يكن في البلد قاض باعها وحفظ ثمنها لصاحبها كذا في السراج الوهاج * اذا أصابه بخس أو قرض فأر (١) أو حرق نار فلا ضمان عليه كذا في الحاوي للفتاوي * لو اجتمعت ألبان الوديعة أو ثمرتها في المصر ولم يرفع حتى فسدت أو كان في المفازة ولم يبع حتى فسدت لا يضمن هكذا في التمرتاشي * أودعه حيوانات وغاب فحلب ألبانها فخاف فسادها وهو في المصر فباع بغير أمر القاضي ضمن وبأمره لا يضمن وأما اذا كان في المفازة فانه يجوز بيعه كذا في محيط السرخسي * الخفاف اذا ترك الخف الذي دفع اليه ليصلحه في الحانوت فسرق ليلا ان كان فيه حافظ أو في السوق حارس لا يضمن وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى يفتي بعدم الضمان وان لم يكن فيه حافظ ولا في السوق حارس وقد قيل يعتبر العرف ان كانوا يتركون الحوانيت من غير حافظ ولا حارس فهنا فلا ضمان عليه وان كان بخلافه ضمن وعليه الفتوى كذا في الغياثية * وكذلك قيل لو ترك باب الدكان مفتوحا كان في موضع ذلك عرفهم وعادتهم لا ضمان وفي بخارى يجري العرف بترك باب الدكان مفتوحا باليوم وتعليق شئ على باب الدكان نحو الشبكة وأشباه ذلك والرواية محفوظة فيما اذا ترك الحائك الثوب الذي نسج بعضه والغزل في بيت الطراز ولم يكن هناك حافظ ولا حارس في السوق أنه لا ضمان على الحائك كذا في الذخيرة * خفاف خرج الى القرى لخرز الخفاف فدفع اليه خف فوضع مع رحله في دار رجل ودخل البلد فسرق فان كان اتخذ دار اللسكنى بأي طريق كان لا يضمن ولو وضع في دار رجل لا يسكن هو في تلك الدار ضمن كذا في جواهر الفتاوى * الاسكاف اذا أخذ خفا أو جشكا ليصلحه فلبسه الاسكاف ضمن ما دام لابسا فاذا نزعهما ثم ضاع لا كذا في الملتقط * اذا سرقت الوديعة من دار المودع وباب الدار مفتوح والمودع غائب عن الدار قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى كان ضامنا قيل لو أن صاحب الدار دخل كرمه أو بستانه وهو متلازق بالدار قال ان لم يكن في الدار أحد ولا في موضع يسمع الحس أخاف أن يكون ضامنا وقال أبو نصر رحمه الله تعالى اذا لم يكن أغلق الباب فسرق منه الوديعة لا يضمن يعني اذا كان في الدار حافظ كذا في فتاوى قاضي خان * اذا ربط دابة الوديعة على باب داره وتركها ودخل الدار فضاعت ان كان بحيث يراها فلا ضمان وان كان بحيث لا يراها فان كان في المصر فهو ضامن وان كان في القرى فلا ضمان وان كان ربطها في الكرم أو على رأس المبطخة وذهب قبل ان غابت عن بصره فهو ضامن وقيل يعتبر العرف في هذا وأجناسه هكذا في الظهيرية * ولو جعل حمار الوديعة في الكرم ان كان للكرم حائط رفيع بحيث لا يرى المار ما في الكرم وأغلق الباب لا يضمن وان لم يكن له حائط أو كان لكنه غير رفيع ينظر ان نام المودع ووضع جنبه على الارض يضمن ان ضاعت الدابة وان نام قاعدا لا يضمن وفي السفر لا يضمن وان نام مضطجعا كذا في الخلاصة * أودعه سكينا فجعلها في ساق خفه لا يضمن ان لم يقصر في الحفظ كذا في القنية * المودع اذا جعل دراهم الوديعة في الخف فسقطت عنه ان جعلها في الخف اليمنى فهو ضامن وان جعلها في الخف اليسرى فلا ضمان عليه لانه متى جعلها في الخف اليمنى فقد عرضها للضياع

(١) قوله بخس بالباء الموحدة ثم الخاء المعجمة أي نقص وفي نسخة نحس بالنون ثم الجيم وهو الثقب المتسع كما يستفاد من القاموس اه بحراوي

لا يحنث ان لم يسم اقصدا * شب نه خفتم وجشم كرم نه كردم وجشم بر جشم نهادم وكان اضطجع على فراش ولم ينم ان نوى حقيقة النوم لا يحنث وان لم ينو حنث ولو وضع جنبه وضم عينه * لا ينام على هذا الفراش فاخرج حشوه ونام عليه لا يحنث وان نام على الصوف بعد نزع الظهارة يحنث * ان نمت على ثوبك فكذا فاضطجع على وسادتها أو فراشها أو وضع رأسه على مرفقة لها أو وضع جنبه على ثوب لها أو أكثر بدنه يحنث لانه يعد نائما ولو اتكأ أو جلس على وسادة لها لا الا ان يضع جنبه أو أكثر بدنه عليها * لا ينام على هذا الفراش فجعله في فراش آخر ونام عليه لا يحنث حتى لو جعل في فراش ديباج يسمى فراش ديباج علم ان المعتبر فيه الظهارة * لا ينام على هذا البساط فوضع عليه رأسه لا يحنث * ان نمت الا في حجري الليلة فكذا فنام في فراشه لا في حجره لا يحنث ولو قال بالفارسية كه من قال الصدر يحنث * أراد أن نزول عن السطح فمنعوه فقال واضعا رجله على ناحية السطح ان بت الليلة أو أكلت ههنا مريدا موضعا بعينه منه فنام أو أكل في غير تلك الناحية يحنث قضاء لا ديانة * (الرابع والعشرون في الرؤية والمواقيت) * لا ينظر اليه فالرؤية على الوجه والرأس والبدن جميعا وان رأى الظهر أو الصدر والبطن أو أكثر الصدر والبطن فقد رآه وان أقل من النصف لا وان رآه ولم يعرفه فقد رآه وان رآها جالسة أو منتقبة أو متقنعة فقد رآها الا اذا عني رؤية الوجه فيدين لا قضاء الا ان يكون قبله كلام يدل عليه فيدين قضاء والسقوط أيضا وان رأى يده أو رجله أو أعلى رأسه لم يره وان رآه في ثوب يستبين منه الرأس والجسد بحيث يصفه الثوب فقد رآه وان لم يستبن رأسه

والسقوط عند الركوب على الدابة ولا كذلك اذا جعلها فى الخف اليسرى وقيل لا ضمان على كل حال كذا فى خزانة المفتين * اذا ربط دراهم الوديعة فى طرف كمه أو جعلها فى الذيل أو فى طرف العمامة فلا ضمان وكذلك لو شد دراهم الوديعة على منديل ووضع فى كمه فسرقت منه فلا ضمان كذا فى المحيط * دفع اليه ذهبا ليحفظه فألقاه فى فمه كعادة التجار فسبق الى حلقه لا يضمن كذا فى القنية * واذا كانت الوديعة ذهبا أو فضة فقال قد جعلتها فى الكم فضاعت لا ضمان عليه كذا فى الملتقط * مودع جعل دراهم الوديعة فى جيبه وحضر مجلس فسق فضاعت الدراهم بسرقة أو سقوط أو غيره قال بعضهم لا يضمن لانه حفظ الوديعة فى موضع يحفظ مال نفسه وهو جيبه وقال بعضهم هذا اذا لم يزل عقله أما اذا زال عقله بحيث لا يمكنه حفظ ماله يصير ضامنا لانه عجز عن الحفظ بنفسه فيصير مضيعا أو مودعا غيره كذا فى فتاوى قاضيخان * وان ظن أنه جعلها فى جيبه فاذا هى لم تدخل الجيب فعليه الضمان كذا فى المحيط * ولو وضعها فى كيسه أو شدها على التكة فضاعت لا يضمن كذا فى خزانة المفتين * المودع اذا جعل خاتم الوديعة فى الخنصر أو فى البنصر يضمن بعد التلف وان جعله فى الوسطى أو السبابة أو الابهام لا يضمن وعليه الفتوى كذا فى جواهر الاخلاطى * وان تختم به وعليه خاتم فى ذلك الاصبع لا يضمن وذكر محمد رحمه الله تعالى أيضا أن بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا اذا تختم وجعل الفص مما يلى الكف لا يضمن كذا فى الذخيرة * ولو كان المودع امرأة ففى أى اصبع لبسته تضمن كذا فى الفصول العمادية * فى فتاوى أهل سمرقند امرأة أودعت صبية من بنات سنة فاشتغلت بشئ فوقعت الصبية فى الماء لا ضمان عليها فرق بين هذا وبين الغصب هكذا ذكر المسئلة فى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى وفى الجواب نوع نظر وينبغى أن يقال ان لم تغب عن بصرها فلا ضمان وان غابت عن بصرها فهى ضامنة كذا فى المحيط * ومن أودع صبيا وديعة فهلكت فى يديه فلا ضمان عليه بالاجماع وان استهلكها ان كان مأذونا له فى التجارة ضمنها اجماعا وان كان محجورا عليه الا أنه قبل الوديعة باذن وليه فانه يضمن أيضا بالاجماع وان قبلها بغير اذن وليه لا ضمان عليه عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا فى الحال ولا بعد الادراك وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن فى الحال كذا فى السراج الوهاج * واذا كانت الوديعة عبدا فقتله الصبى كانت قيمته على عاقلته فى قولهم جميعا وان جنى عليه فيما دون النفس كان ارشه على عاقلة الصبى ان بلغ خمسمائة أو أكثر وان كان دونها كان فى مال الصبى فى قولهم جميعا أيضا كذا فى السراج الوهاج * وان أودع طعاما فأكله لم يضمن كذا فى خزانة المفتين فى كتاب الجنايات * ولو أودع عند العبد وديعة فهلكت عنده فلا ضمان عليه بالاتفاق كذا فى جواهر الاخلاطى * وان استهلكها ان كان مأذونا أو محجورا أو قبضها باذن مولاه ضمنها اجماعا وتكون دينا عليه الى ما بعد العتق وان كان محجورا وقبضها بغير اذن مولاه لم يضمنها فى الحال ويضمنها بعد العتق اذا كان عاقلا بالغا عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمنها فى الحال ويباع فيها كذا فى الجوهرة النيرة * وان كانت الوديعة عبدا فقتله العبد المحجور فان كان عمدا قتل العبد كذا فى السراج الوهاج * والوديعة لو كانت عبدا فجنى عليه فى النفس أو فيما دون النفس يخير مولاه بين الدفع والفداء ويضمن للحال كذا فى خزانة المفتين * وأم الولد والمدبر بمنزلة العبد فى جميع ما ذكر الا انهما اذا توجه عليهما الضمان سعيا فى ذلك كذا فى السراج الوهاج * ولو أودع رجلا شيأ فاستهلكه ابن له صغير أو عبد له فعلى المستهلك ضمانه فى الحال كذا فى المبسوط * والمكاتب يضمن فى الحال باستهلاك الوديعة كذا فى الفتاوى العتابية * وان نام المودع وجعل الوديعة تحت رأسه أو تحت جنبه فضاعت فلا ضمان عليه وكذلك اذا وضعها بين يديه وهو الصحيح واليه مال شمس الائمة السرخسى قالوا انما لا يجب الضمان فى الفصل الثانى اذا نام قاعدا أما اذا نام مضطجعا فعليه الضمان وهذا اذا كان فى الحضر أما اذا كان فى السفر فلا ضمان نام قاعدا أو مضطجعا كذا فى المحيط * سئل أبو القاسم عمن جعل

ولا جسده فلم يره * قال محمد رحمه الله لا ينظر الى وجهها فنظر اليها فى النقاب ان كان اكثر الوجه مكشوفا يحنث والا لا وان رآه خلف الزجاج أو الستر وتبين الوجه يحنث وفى المرآة لا * لا انظر الى وجهى ورأسى فنظر فى الماء والمرآة حنث (٣٤٥) لانه حلف على شئ لا يكون أبدا اذ المرئى فيهما المثال * لا ينظر الى الحرام فنظر الى وجه الاجنبية لا يحنث * ان نظر اليك فلان بالخيانة فكذا ان انضم الى النظر كلام أو عمل يدل عليها كالمزاح والاشارة بشئ أو بيد يحنث * ان كشفت وجهك على غير محرم فرآها غير المحرم بلا قصدها لا يحنث وان كشفت فى موضع يراها الناس حنث وان بلا قصد * كان جالسا فى الشمس والقمر فحلف ما رأيت الشمس والقمر يحنث الا اذا عنى قرصهما وكذا النار والسراج

* (نوع آخر) * أول الشهر قبل مضى النصف وعن الثانى فيمن قال لا أكلمك آخر يوم من أول الشهر وأول يوم من آخره فعلى الخامس عشر والسادس عشر * لا أكلمك الى بعيد فعلى أكثر من الشهر ولو سريعا فعلى شهر غير يوم * اين چندروز على الشهر وفى النوازل على أقل منه لان هذه الكلمة يراد بها التعجيل * وعن صاحب المنظومة اكر اين چندروز دختر من از شوى بيرون نه آيد فكذا فاختلعت قبل تمام شهر من المقالة هذه لا يحنث * لا يكلمه الى الموسم يكلمه فى صبح يوم النحر عند محمد واذا زالت الشمس من يوم عرفة عند الثانى * غرة الشهر الليلة الاولى مع اليوم الاول وثلاثة

 ايام لغة والسلخ لغة من الثامن والعشرين الى الآخر وعرفا التاسع والعشرون والغداة من طلوع الفجر الصادق الى ما قبل الزوال والسحور بعد ذهاب ثلثى الليل صلاة الظهر وقت الظهر كله طلوع الشمس من حين تطلع الى أن تبيض وقت الضحوة

ثياب الوديعة على دابته فنزل عن دابته فى بعض الطريق ووضع الثياب تحت جنبه ونام عليها فسرقت الثياب قال ان أراد به الترفق ضمن وان أراد به الحفظ لم يضمن وان كان مكان الثياب كيس فيه دراهم لم يضمن كذا فى الحاوى للفتاوى * وفى شرح أبى ذر وقع الحريق فى بيت المودع فتركها مع امكان الدفع الى غيره أو الى مكان آخر حتى احترقت يضمن كذا فى التمرتاشى * وان سرقت الوديعة عند المودع ولم يسرق معها مال آخر للمودع لم يضمن عندنا كذا فى الكافى * وفى الجامع الاصغر سئل أبو القاسم عمن عنده وديعة فرفعها رجل فلم يمنعه المودع ان أمكنه منعه ودفعه فلم يفعل فهو ضامن وان لم يمكنه ذلك لما أنه يخاف دعارته وضرره فلا ضمان كذا فى المحيط * المودع اذا دل انسانا على أخذ الوديعة انما يضمن اذا لم يمنع المدلول عليها من الاخذ حالة الاخذ أما اذا منعه لا يضمن كذا فى الخلاصة * والمودع اذا فتح باب الاصطبل أو حل قيد العبد يضمن كذا فى الفصول العمادية * سئل عن مودع وضع الوديعة فى حجرته فى خان وفيه صحن لاقوام فربط سلسلة بابها بحبلها ولم يقفله ولم يغلقه وخرج فسرقت الوديعة هل يضمن قال ان عد شد هذا الربط فى مثل هذا الموضع توثيقا لم يضمن وان عد اغفالا ضمن كذا فى فتاوى النسفى * رجل وضع عند رجل وديعة ووضعها المودع فى حانوته وذهب الى الجمعة وترك باب الحانوت مفتوحا وأجلس صبيا صغيرا يحفظ حانوته وذهبت الوديعة من الحانوت قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان الصبى ممن يضبط الاشياء ويحفظها لم يضمن المودع وان كان ممن لا يضبط ضمن قال القاضى الامام على السغدى لم يضمن على كل حال لانه ترك الوديعة فى حرزه فلم يضيع كذا فى فتاوى قاضيخان * غاب المودع وترك مفتاحه عند غيره فلما رجع لم يجد الوديعة فى مكانه لا يضمن لدفع المفتاح الى غيره كذا فى الوجيز للكردرى * رجل أودع عند قامى ثيابا فوضعها القامى فى حانوته وكان السلطان يأخذ الناس بمال فى كل شهر جعله وظيفة عليهم فأخذ السلطان ثياب الوديعة من جهة الوظيفة ورهنها عند غيره فسرقت قالوا ان كان القامى لا يقدر على منع السلطان من رفعها لا يضمن ويضمن المرتهن فيخير صاحب الثوب ان شاء ضمن السلطان وان شاء ضمن المرتهن كذا فى فتاوى قاضيخان * أودع عامل الوالى مالا فوضعه فى بيته ثم فى أيام السلطان نقل أمتعته وترك الوديعة وتوارى فأغير على بيته والوديعة يضمن وان ترك بعض أمتعته فى بيته كذا فى القنية * وسئل نجم الدين عمن عنده وديعة انسان وهى ثياب ملفوفة فى لفاف فوضعها تحت رأس ضيف له فى الليل كالوسادة ثم ردها على صاحبها فقال صاحبها كانت كذا وكذا ثوبا وقد ذهب بعضها قال ما لم يثبت أنها كانت كذا وكذا وقد ضاع منها كذا تلك الليلة بوضعها تحت رأس الضيف لا يمكن ايجاب الضمان بمجرد الوضع تحت رأس الضيف ما دام المودع حاضرا فاذا غاب الآن يصير ضامنا كذا فى المحيط * أودع عند رجل زنبيلا فيه آلات النجارين ثم جاء واسترده وادعى أنه كان فيه قدوم قد ذهب منه فقال المودع قبضت منك الزنبيل ولا أدرى ما فيه لا ضمان عليه ولا يمين عليه أيضا وكذا اذا أودع دراهم فى كيس ولم يزن على المودع ثم ادعى أنها أكثر من ذلك فلا يمين عليه الا أن يدعى عليه الفعل وهو التضييع أو الخيانة كذا فى خزانة المفتين * المودع اذا أخذ وديعة رجل آخر من يد المودع وترك وديعته يضمن المودع ان عاين ذلك وان لم يكن عالما ان ما قبضه حقه أم حق الغير كذا فى جواهر الفتاوى * امرأة غسلت ثوب رجل بالاجر وعلقته على خص سطحها للتجفيف وطرف من الثوب من الجانب الآخر فضاع ضمنت كذا فى الخلاصة * امرأة غسلت ثياب الناس ووضعت الثياب على سطحها لتجف ان كان للسطح خص لا تضمن وقيل ان لم يكن الخص مرتفعا تضمن كذا فى الفصول العمادية * رجل فى يده مال لانسان فقال له سلطان جائر ان لم تدفع الى هذا المال حبستك شهرا أو ضربتك ضربا أو اطوف بك فى الناس لا يجوز له أن يدفع فان دفع فهو ضامن وان قال أقطع يدك أو أضربك خمسين سوطا فلا ضمان عليه هكذا فى فتاوى قاضيخان * سلطان هدد المودع

والخريف ما انكسر الحر دائما وقيل الشتاء ما يحوج الناس الى الوقود والحشو والصيف ما يستغنى عنهما والربيع والخريف ما يستغنى عن أحدهما وذكر الناطفى ان الشتاء ما يلبس فيه أهل بلده الفرو والحشو وآخره اذا ألقاهما أهل بلده والصيف اذا استثقل ثياب الشتاء واستخف ثياب الصيف والربيع آخر الشتاء ومستقبل الصيف ان ييبس البقل فى موضع العشب وهذا فى ديارهم ييبس العشب لشدة الحر والخريف فصل ما بين الشتاء والصيف وقال محمد رحمه الله ليس عندنا شئ فى معرفة الشتاء والصيف انما يرجع الى اقوال الناس فاذا قالوا بأجمعهم ذهب الشتاء والصيف فهو كذلك اعتبارا معرف وقيل اذا كان على الاشجار أوراق وثمار فصيف واذا بقيت الاوراق لا الثمار فخريف واذا لم يبق شئ فشتاء واذا خرجت الاوراق لا الثمار فهو ربيع وان خرجت الازهار وقيل الفتوى عليه اذا لم يكن لهم حساب لانه ايسر والنيروز نيروز المسلمين و * ونيروز الخليفة لا نيروز المجوس ولا نيروز المزارعين * لا يكلم فلانا حتى يقع الثلج فالمعتبر بلده حتى لو كان فى بلد لا يقع

بالاتلاف ماله ان لم يدفع اليه الوديعة فدفعها اليه ضمن ان بقي له قدر الكفاية وان أخذ كل ماله فهو معذور ولا ضمان عليه كذا في خزانة المفتين * المودع اذا قرأ من مصحف الوديعة وهلك حال القراءة لا يضمن وكذا الحكم في الرهن كذا في جواهر الاخلاطي * ولو أودعه قراطيس فوضعها في الصندوق ثم وضع فوقه ماء ليشربه فتقاطر الماء عليها فهلكت لا يضمن كذا في القنية * ولو قال ذهبت الوديعة ولا أدري كيف ذهبت اختلف المتأخرون والاصح أنه لا يضمن ولو قال بعت الوديعة وقبضت ثمنها لا يضمن مالم يقل دفعتها اليه كذا في الخلاصة * ولو قال للمالك وهبت لي الوديعة أو بعتها مني وأنكر رب الوديعة ثم هلكت لا يضمن كذا في الفصول العمادية * أودع طستا عند غيره فوضع المودع الطست على رأس التنور في بيته فوقع عليه شئ فانكسر ان كان وضعه على رأس التنور ليغطي به التنور يضمن وان كان وضعه كما يوضع في العادة لا لاجل التغطية لا يضمن كذا في الذخيرة * أودع عند رجل طبقا فوضع المودع الطبق على رأس الحب فضاع ان كان الوضع على وجه الاستعمال يضمن وان كان الوضع لا على وجه الاستعمال لا يضمن وطريق معرفة ذلك أن ينظر ان كان في الحب شئ نحو الماء والدقيق أو نحو ذلك مما يغطى رأس الحب لاجله كان استعمالا وان كان الحب خاليا أو كان فيه شئ لا يغطى رأس الحب لاجله لم يكن استعمالا كذا في المحيط * اذا سقط من يد المودع شئ فأفسد الوديعة ضمنها المودع والمودع اذا أشهد على نفسه انه أخذ الوديعة قرضا بغير محضر من رب المال فلا ضمان عليه الا أن يحركها المودع كذا في الذخيرة * الوديعة اذا كانت قراما فأخذها المودع وصعد بها السطح وتستر بها فهبت بها الريح وأعادتها الى المكان الذي كانت فيه من البيت لا يبرأ عن الضمان لانه لم يوجد منه القصد الى ترك التعدي كذا في خزانة المفتين * وفي الصيرفية وضع أمانة فقال ٢ (أمانت من بدست هركه خواهى بفرست) فبعث على يد أمين وهلك في يده قال يضمن وقيل لا يضمن لان قوله ٣ (بدست هركه خواهى) معلوم والامر عام بخلاف قوله ابعث على يد رجل هنا يضمن لانه مجهول فلا يصح الامر كذا في التتارخانية * وفي فتاوى النسفي طحان خرج من الطاحونة لينظر الماء فسرقت الحنطة ان ترك الباب مفتوحا وبعد من الطاحونة ضمن كذا في الخلاصة * بخلاف مسئلة الخان وهي خان فيها منازل ولكل منزل مقفل فخرج وترك الباب مفتوحا فجاء سارق وأخذ شيأ لا يضمن كذا في الوجيز للكردري * الدابة الوديعة اذا أصابها مرض أو جرح فأمر المودع انسانا بعلاجها فعطبت فصاحبها بالخيار ان شاء ضمن المودع أو المعالج فان ضمن المودع لا يرجع على أحد وان ضمن المعالج ان علم أنها ليست له لا يرجع عليه وان لم يعلم أنها لغيره أو ظنها له رجع عليه كذا في الجوهرة النيرة * وفي فتاوى النسفي ان كان بقر المالك في يد الاكار فبعث الى الراعي للسرح فضاع لا يضمن هو ولا الراعي والبقر المستعار والمستأجر على هذا قال رحمه الله تعالى وقد اضطربت الروايات من المشايخ في هذه المسئلة فيفتى بهذا لان المودع يحفظ الوديعة كما يحفظ مال نفسه وهو يحفظ بقره في السرح فكذا بقر الوديعة ولو ترك البقر يرعى فضاع اختلف المشايخ فيه قال رحمه الله تعالى والفتوى على أنه لا يضمن كذا في الخلاصة في كتاب المزارعة في الفصل السادس في الضمان * أودع شاة فدفعها مع غنمه الى الراعي للحفظ فسرقت الغنم يضمن اذا لم يكن الراعي خاصا للمودع كذا في القنية * رجل دفع حمارا الى آخر فغاب الحمار فقال المودع لصاحب الحمار خذ حماري وانتفع به حتى أرد عليك حمارك فضاع في يده ثم ان المودع رد حماره لا يضمن لانه مأذون بالقبض كذا في الخلاصة * المودع اذا جز الثمار من نخيل الوديعة فلا ضمان عليه استحسانا اذا جزه كما يجزه غيره ولم يتمكن فيه نقص من عمله فان تمكن نقص من عمله فهو ضامن كذا في الذخيرة * واذا تعدى المودع في الوديعة بأن

ترجمة
٢ ارسل امانتي بيد كل من اردت ٣ بيد كل من اردت

وعندهما لا وعرته فمن حلف لا يكلمه حتى تمضي ليلة القدر وقد مضى يوم من رمضان لا يكلمه حتى يمضي كل رمضان الثاني وعندهما يكلمه اذا مضى يوم من رمضان الثاني وان حلف قبل رمضان يكلمه بعد انقضاء رمضان والفتوى على قول الامام * لا يكلمه قريبا من سنة فهو على نصفها * لا يشرب النبيذ الى صفر فشرب في أوله لا يحنث على ماتقرر عليه الفتوى ورأس الشهر ورأس الهلال اذا أهل الهلال ولا نية له فعلى الليلة التي يهل ويومها وان نوى الساعة التي يهل يصدق لانه تغليظ عليه * لله على صوم يومين متتابعين من أول الشهر وآخره يصوم الخامس عشر والسادس عشر * (الخامس والعشرون في المتفرقات) اكر كرد آستانة فلان كردى وقال نوبت الدخول وهو يحوم ولا يدخل يحنث لان اللفظ حقيقة لهذا الا للدخول وقال القاضي هذا على الدخول وكذا لو قال اكر كرد ديوار من كردى أو در ديوار من كردى فهو على الدخول * اكر بفلان نشيني وتخيزى فكذا أو فلان على السطح وهو على الارض في الدار يتكلم معه فحقيقة المجالسة ان يجمعهما مجلس واحد في الجلوس لكن في العرف يفهم منه المخالطة والاجتماع وقد تحقق في أمر يقصد بالمنع فيحنث ان اتفق عبوره على السطح لا لهذا ونظرت اليه وتكلمت لا للمخالطة نرجو ان لا يحنث * ان دخلت دار أخي فكذا فسكن الاخ دارا أخرى

الامام ومحمد وان دخلت الدار التي كانت للاخ عند اليمين وهي في ملك الاخ الا انه لا يسكن فيها حنث لا ان خرجت عن ملكه بعد الحلف لهبة أو غيرها وان مات الاخ وتحولت ميراثا ان بعد القسمة لا يحنث وان قبلها فكذلك في الاصح وان كان على الاخ الميت دين مستغرق يحنث * (نوع في الصفات) * والاصل فيها ثلاثة أشياء اللغة والشرع والعرف * الصبي رجل حتى حنث في يمينه لا اكلم رجلا بكلامه لانه في الاصطلاح يطلق على الذكر الذي بازائه أنثى من أحد الثقلين قال الله تعالى وانه كان رجال من الانس يعوذون برجال من الجن والصبي والخصي رجلان دخلا في آية المواريث في قوله تعالى وان كان رجل وقوله عليه الصلاة والسلام فلاولى رجل ويسمى غلاما الى ان يبلغ تسع عشرة ثم شابا الى أربع وثلاثين ثم كهلا الى أحد وخمسين ثم شيخا الى آخر عمره لغة والغلام شرعا الى أن يبلغ وبعده شاب وفتى وعن الثاني ان الشاب من خمسة عشر الى ثلاثين مالم يغلب عليه الشمط قبل ذلك والكهل من ثلاثين الى خمسين والشيخ مازاد وعنه الشاب من خمسة عشر الى خمسين الا ان يغلب عليه الشمط قبل ذلك والكهل من ثلاثين الى آخر عمره والشيخ فيما زاد على خمسين وكان يقول قبل

كانت دابة فركبها أو ثوبا فلبسه أو عبدا فاستخدمه أو أودعها عند غيره ثم أزال التعدي فردها الى يده زال الضمان وهذا اذا كان الركوب والاستخدام واللبس لم ينقصها أما اذا نقصها ضمن كذا في الجوهرة النيرة * فالحاصل أن المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق انما يبرأ عن الضمان اذا صدقه المالك في العود وان كذبه لا يبرأ الا أن يقيم البينة على العود الى الوفاق وهكذا ذكر شيخ الاسلام أبو بكر في شرح كتاب الوديعة * ورأيت في موضع آخر المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق وكذبه المودع فالقول قول المودع كذا في الفصول العمادية * ولو حمل الفحل على الوديعة فنتجت ثم هلكت من ذلك ضمن والولد للمالك كذا في محيط السرخسي * المودع اذا لبس ثوب الوديعة يوما فنزع ناويا لبسه ثانيا فتلف الثوب في خلاله يضمن كذا في جواهر الاخلاطي * لبس ثوب الوديعة فدخل المشرعة لخوض الماء فنزع الثوب ووضعه على ألواح المشرعة فلما انغمس سرق الثوب لا يضمن كذا في خزانة المفتين * وقيل فيه نظر بدليل مسئلة المحرم فان المحرم اذا لبس المخيط ثم نزعه ثم لبسه ثانيا ان نزعه على قصد اللبس يتحد الجزاء وان نزعه لا على هذا القصد يتعدد الجزاء فعلى هذا ينبغي أن لا يبرأ كذا في الظهيرية * وضع ثيابه مع ثيابه في ضفة النهر ودخل للاغتسال ولبس ثيابه ونسي الوديعة أو سرقت حين انغمس في الماء يضمن كذا في الوجيز للكردري * عن ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل أودع رجلا ألف درهم فاشترى به ودفعها ثم استردها بهبة أو شراء وردها الى موضعها فضاعت لا يضمن كذا في خزانة المفتين * وروى عن محمد رحمه الله تعالى اذا اقتضاها غريمه بأمر صاحب الوديعة فوجدها زيوفا فردها على المودع فهلكت ضمن كذا في الظهيرية * اذا كان عند رجل وديعة دراهم أو دنانير أو شيء من المكيل أو الموزون وأنفق شيأ منها في حاجته حتى صار ضامنا لما أنفق لا يصير ضامنا للباقي وان جاء بمثل ما أنفق فخلط بالباقي صار ضامنا للكل وهذا اذا لم يجعل على ماله علامة حين خلطه بمال الوديعة أما اذا جعل بحيث يتأتى التمييز لا يضمن الا ما ينفق كذا في الذخيرة * فان أفتى بانه صار ضامنا لها كلها فباع الوديعة ثم جاء رب الوديعة فضمنه اياها وفي ثمنه فضل منه فانه يطيب له حصة ما خلطه بها ويتصدق بحصة الباقي من الوديعة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهذا اذا كانت الوديعة شيأ يباع فان كانت دراهم فاشترى بها ينظر ان اشترى بها بعينها ونقدها لا يطيب له الفضل أيضا وان اشترى بها ونقد غيرها أو اشترى بدراهم مطلقة ثم نقدها يطيب له الربح هنا وكذلك ان اشترى بها مأكولا ونقدها لم يحل أن يأكل ذلك قبل أداء الضمان ولو اشترى بدراهم مطلقة ثم نقد تلك الدراهم حل له أن ينتفع بها كذا في المبسوط * فان أخذ بعضها على نية الانفاق ولم ينفقه حتى خلطه بالباقي ثم هلك كله لا ضمان عليه كذا في المضمرات * اذا أودعه كيسا مشدودا خله المستودع أو صندوقا مقفلا ففتح القفل ولم يأخذ منه شيأ حتى ضاع لا ضمان عليه هكذا في البدائع * وقد قال أصحابنا اذا أخرج الوديعة لينفقها والثوب ليلبسه فهلك فلا ضمان عليه كذا في شرح القدوري للشيخ أبي نصر أحمد بن محمد البغدادي * المودع اذا خلط الوديعة بماله أو بوديعة أخرى بحيث لا تتميز ضمن كذا في السراجية * (الخلط على أربعة أوجه) أحدها خلط بطريق المجاورة مع تيسير التمييز كخلط الدراهم البيض مع الدراهم السود وخلط الذهب والفضة فهذا لا يقطع حق المالك بالاجماع ولو هلك قبل التمييز هلك أمانة كما لو هلك قبل الخلط والثاني خلط بطريق المجاورة مع تعذر التمييز كخلط الحنطة بالشعير وبهذا ينقطع حق المالك في بعض الروايات كذا في المضمرات * وهو الصحيح هكذا في الجوهرة النيرة * والثالث خلط بطريق الممازجة للجنس بخلاف الجنس كخلط الدهن بالعسل وبهذا أيضا ينقطع حق المالك بالاجماع والرابع خلط بطريق الممازجة للجنس بالجنس كخلط دهن اللوز بدهن الجوز أو لا بطريق الممازجة كخلط الحنطة بالحنطة والدراهم البيض بالدراهم البيض وبهذا ينقطع حق المالك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لتعذر ايصال عين حقه اليه وقال هو مخير ان شاء شاركه في المخلوط وان شاء ضمنه مثله كذا في المضمرات * وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا أبرأ الخالط فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يبقى له على المخلوط سبيل وعندهما بالابراء ينقطع خيرة الضمان فتتعين الشركة في

المخلوط

لمخلوط وهذا اذا خلط الدراهم بغير اذنه فأما اذا خلطها باذنه فجواب أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يختلف بل ينقطع حق المالك بكل حال وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه جعل الاقل تابعا للاكثر وقال محمد رحمه الله تعالى يشاركه بكل حال وكذلك أبو يوسف رحمه الله تعالى في كل مائع خلطه بجنسه يعتبر الاكثر وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول بانقطاع حق المالك في الكل ومحمد رحمه الله تعالى بالشركة في الكل كذا في الكافي * ولو خلطت الفضة بعد الاذابة صار من المائعات لانه مائع حقيقة عند الخلط فيكون على الخلاف المذكور كذا في التبيين * وفي الفتاوى العتابية ولو كان عنده حنطة وشعير لواحد فخلطهما ضمنهما كذا في التتارخانية * وان كان الذي خلط الوديعة أحد من هو في عياله كزوجته وابنه فلا ضمان عليه والضمان على الخالط وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا سبيل للمودع والمودع على العين اذا خلطها الغير ويضمنان الخالط وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان شا آ ضمنا الخالط وان شا آ أخذا العين وكانا شريكين سواء كان الخالط صغيرا أو كبيرا كذا في السراج الوهاج * حرا كان أو عبدا كذا في الذخيرة * وقد قالوا انه لا يسع الخالط أكل هذه الدنانير حتى يؤدي مثلها الى أربابها وان غاب الذي خلطها بحيث لا يقدر عليه فان تراضيا على أن يأخذها أحدهما ويدفع قيمة مال الآخر جاز وان أبيا ذلك أو أبى أحدهما وقالا نبيع ذلك فباعاها ضرب كل واحد منهما في الثمن بحصته فان كان المخلوط حنطة وشعيرا ضرب صاحب الحنطة بقيمتها حنطة مخلوطة وضرب صاحب الشعير بقيمة شعيره غير مخلوط كذا في السراج الوهاج * وان اختلطت بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها فان انشق الكيس في صندوقه فان اختلطت بدراهمه فلا ضمان عليه وهما فيه شريكان وان هلك بعضها هلك من مالهما جميعا ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما فاذا كان لاحدهما ألف وللآخر ألفان يقسم الباقي بينهما أثلاثا قال الولوالجي في فتاواه هذا اذا كانت الدراهم صحاحا أو مكسرة فان كانت دراهم أحدهما صحاحا ودراهم الآخر مكسرة لا تثبت الشركة بينهما بل يميز مال كل واحد منهما فيدفع الى المودع ماله ويمسك المودع مال نفسه وان كان مال أحدهما دراهم صحاحا جيادا وفيها بعض الرديء ودراهم الآخر صحاحا رديئا وفيها بعض الجياد تثبت الشركة بين المالين ثم كيف يقتسمان ان تصادقا أن ثلثي مال أحدهما جياد وثلثه رديء وثلثي مال الآخر رديء وثلثه جيد يقتسمان الجياد من المال المختلط أثلاثا والرديء أثلاثا على قدر ما كان لكل واحد منهما وان لم يتصادقا فان كان لا يعرف وادعى كل واحد منهما أن ثلثي ماله جياد وثلثه رديء ومال صاحبه ثلثاه رديء وثلثه جيد يأخذ كل واحد منهما ثلث الجياد لانهما اتفقا على أنه كان لكل واحد منهما ثلث الجياد فيأخذان ذلك واختلفا في الثلث الآخر ادعى كل واحد منهما لنفسه وذلك الثلث في أيديهما في يد كل واحد منهما نصف هذا الثلث وهو سدس الكل فيكون القول قول كل واحد منهما فيما في يده ويحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا برئا عن الدعوى وترك المال في أيديهما كما كان وان نكلا قضى لكل واحد منهما بنصف الثلث وهو سدس الكل الذي في يد صاحبه وكذلك ان قامت لهما جميعا البينة فان حلف أحدهما ونكل الآخر برئ الحالف ويرد الناكل نصف الثلث وهو سدس الكل الذي في يده الى صاحبه كذا في غاية البيان * فان كان المخلوطان أحدهما حنطة والآخر شعيرا فان لهما أن يتفقا على شيء فان لم يتفقا على شيء يقوم المخلوط وضرب صاحب الحنطة بقيمة الحنطة مخلوطا بالشعير وضرب صاحب الشعير بقيمة الشعير غير مخلوط بالحنطة كذا في الجامع والله أعلم

(الباب الخامس في تجهيل الوديعة)

لو مات المودع ولم تعرف الوديعة فهي دين في تركته يساوي دين الصحة كذا في التهذيب * هذا اذا مات ولم يعلم حال الوديعة أما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم أنه يعرف فمات ولم يبين لا يضمن كذا في الفصول

ثلث الكهل من ثلاثين الى مائة وأكثر والشيخ من أربعين الى ما فوقه والغلام أقل من خمسة عشر حتى يحتلم وعنه ان الكهل من ثلاثين الى أربعين والشيخ الزائد على خمسين وان لم يشب وان زاد على الاربعين وشيبه أكثر فشيخ وان السواد أكثر لا وعن محمد الغلام أقل من خمسة عشر والشاب والفتى خمسة عشر وفوقه والكهل من أربعين وما زاد الى ستين الا ان يغلبه الشيب فيكون شيخا وان لم يبلغ خمسين الا انه لا يكون كهلا حتى يبلغ أربعين ولا شيخا حتى يجاوزها والارملة التي بلغت ومات زوجها أو فارقها دخل بها أم لا والايم التي لا زوج لها وقد جومعت بنكاح صحيح أو فاسد أو فجور والثيب التي جومعت بحلال أو حرام لها زوج أم لا والبكر التي لم تجامع لها زوج أم لا وذاهبة العذرة بحيضة أو وثبة أو وضوء بكر الا في فصل الشراء قيل هذا قولهما وقيل قول الكل وهو الصحيح وحليف القوم من يأتيهم ويقول أنا منكم ويحلف عليه ويحلفون له على الموالاة * لا يقبل فلانا فقبل يده أو رجله خاصة اختلفوا فقيل على الوجه خاصة وفصل البعض بين الملتحي وغيره ففي الملتحي يحنث وفي غيره لا وقيل بالفارسية لا يقع الا على الوجه وبالعربية يفصل بين الملتحي وغيره والاول أصح وأظهر * قم وصل الفجر وان لم تصله اليوم فكذا فصلاه بعد الوقت لا يحنث الا اذا وجد دليل الفور * اكراين زن يك روزبا تو مانم فكذا فمعى ولم يقدر على الفرقة يحنث * اكر يك روز ماندش بوى فلو كان اليمين على عدم الفعل يعذر بالعجز * ان ترك الصلاة فكذا فقضاها اختلفوا قيل لا يحنث وبه أفتى الكرميني عبد الرحيم وقيل يحنث وبه أفتى ركن الاسلام وهو الاشبه والاظهر * لا أتركك تخرج من هذه الدار فقال تركتك يحنث وان لم

العمادية * ولو قال الوارث أنا علمت الوديعة وأنكر الطالب ان فسر الوديعة وقال كانت كذا وكذا وأنا علمتها وقد هلكت صدق هذا وما لو كانت الوديعة عنده فقال هلكت سواء الا في خصلة وهي أن الوارث اذا دل السارق على الوديعة لا يضمن والمودع اذا دل ضمن كذا في الخلاصة * اذا اختلف الطالب وورثة المودع فقال المودع مات مجهلا وقال ورثة المودع كانت قائمة بعينها يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول قول الطالب هو الصحيح ولو قال ورثته قد رد الوديعة في حياته لم يقبل منهم الا ببينة والضمان واجب في ماله فان أقام الورثة البينة ان المودع قال في حياته رددتها يقبل واذا مات المودع مجهلا وادعى الوارث الضياع حال حياته لا يقبل قول الوارث كذا في الفصول العمادية * ولو أن المستودع لم يمت ولكن جن جنونا مطبقا وله أموال فطلبت الوديعة فلم توجد وقد يئسوا من أن يرجع اليه عقله كانت دينا عليه في ماله ويجعل القاضي له وليا يقبضها من ماله ويأخذ بها ضمينا ثقة من الذي يدفع اليه كذا في الذخيرة * فان أفاق بعد ذلك وادعى أنه ردها اليه أو ضاعت عنده أو قال لا أدري ما حالها يحلف عليها ويرجع بماله كذا في الينابيع * فان كان قد دفعها الى امرأته ثم مات أخذت المرأة بها فان قالت ضاعت أو سرقت فالقول لها مع يمينها ولا شيء على أحد وان قالت قد رددتها عليه قبل موته فالقول لها مع يمينها وصارت دينا فيما ورثت المرأة من الزوج كذا في محيط السرخسي * وان لم يعلم أنه دفعها الى امرأته الا بقوله بان قيل له قبل أن يموت ما فعلت بالالف الذي أودعكه فلان فقال دفعته الى امرأتي ثم مات ثم سئلت المرأة فأنكرت أن يكون دفعه اليها فانها تحلف ولا شيء عليها وان كان الميت ترك مالا فهي دين فيما ورثت المرأة منها كذا في المحيط * اذا قال المضارب أودعت مال المضاربة فلانا الصيرفي ثم مات فلا شيء عليه ولا على ورثته فان قال الصيرفي ما أودعني شيأ كان القول قوله مع يمينه ولا شيء عليه ولا على ورثة الميت كذا في خزانة المفتين * ولو مات الصيرفي قبل أن يقول شيأ ولا يعلم أن المضارب دفعه الى الصيرفي الا بقوله لا يصدق على الصيرفي كذا في الخلاصة * وان كان دفعه الى الصيرفي ببينة أو اقرار من الصيرفي ثم مات المضارب ثم مات الصيرفي ولم يبينه كان دينا في مال الصيرفي ولا شيء على المستودع كذا في التتارخانية * وان مات المضارب والصيرفي حي فقال الصيرفي رددته عليه في حياته كان القول قوله ويحلف ولا ضمان عليه ولا على الميت كذا في المحيط * الامانات تنقلب مضمونة بالموت اذا لم يبين الا في ثلاث مسائل احداها متولي الاوقاف اذا مات ولا يعرف حال غلتها التي أخذها ولم يبين لا ضمان عليه الثانية اذا خرج السلطان الى الغزو وغنموا فأودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه الثالثة أحد المتفاوضين اذا مات وفي يده مال الشركة ولم يبين لا ضمان عليه كذا في الصغرى * القاضي اذا قبض أموال اليتامى ومات ولم يبين فهذا على وجهين ان وضعها في بيته ولا يدري أين المال ضمن وان دفعها الى قوم ولا يدري الى من دفعها فلا ضمان كذا في الذخيرة * لو قال القاضي ضاع المال عندي أو انفقته على اليتيم لا ضمان عليه ولو مات قبل بيان السبب ضمن كذا في الينابيع * في نوادر هشام وصي مات وفي يده مال يتيم ولا يدري أين المال ولم يبين ضمن ذلك في تركته وان عرف انه دفعه الى انسان ولا يدري الى من دفعه لم يضمن لان له أن يحفظ مال اليتيم بغيره وفي نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى لو قال ضاع مال اليتيم عندي أو أنفقته عليه لم يضمن ولو مات قبل بيانه ضمن كالمودع كذا في محيط السرخسي * شريكان شركة مفاوضة أودع رجل أحدهما فمات المودع بلا بيان ضمنا فلو قال شريكه الحي ضاعت في يد شريكه حال حياته لم يصدق هكذا في الذخيرة * وذكر في المنتقى قال محمد رحمه الله تعالى قاض قبض ألف درهم لصبي في كيس وألفا آخر لصبي في كيس وأنفق أحد الكيسين ولا يدري أيهما الباقي فالالف الباقي بينهما نصفان فاذا كبرا كان لكل واحد منهما أن يدعي على صاحبه ما أنفق عليه ويحلفه كذا في محيط السرخسي * من كان في يده ألف درهم فحضره رجلان

يخرج * أكره فلانا بخانه راه ذهم فدخل بلا رضاه فان لم يخرجه في الحال حنث استحسانا * لا يدعه يدخل هذه الدار ان كان لا يملك فعلى النهي فان كان يملك فعلى النهي والمنع * قال لابنه (٣٥٠) الكبير ان تركتك تعمل مع فلان فهو على المنع بالقول ولو صغيرا فعلى القول والفعل والله أعلم *

(كتاب العتاق) *

فيه ثلاثة فصول الاول في ألفاظه والثاني في تعليقه والثالث في التدبير وقيمة المدبر والمكاتب وجعل الكل فصلا واحدا ۞ أعتقه وله مال فالمال للمولى وله ثوبه الذي يواريه * أنت حرة من العمل تعتق بلا نية فان نوى الحرية عملا دين لا قضاء * أنت أعتق من فلان يريد عبده الآخر وعني به انه أقدم ملكا دين لا قضاء ولو زاد في ملكي أو في السن لا يعتق أصلا أنت حر النفس ونوى به كرم الاخلاق عتق وان زاد في أخلاقك لا يعتق * قال لمملوكه اذا ملكتك فانت حر عتق كما لو قال ان مرضت فكذا وهي مريضة * قال لعبده اذا مررت على العاشر فقل أنا حر فقاله وقت المرور عتق ولا يعتق قبل القول الا اذا نوى ولو قال له ابتداء قل أنا حر لا يعتق بلا قول * قال له نفسك حر أو أصلك حر ان علم انه قد سبي لا يعتق والا عتق * قال قل لغلامي أنت حر لا يعتق قبل القول كانه وكله بالاعتاق ولو قال قل لغيره انك حر أو انه حر عتق قضاء ساعة تكلم * قال لعبده يا سيدي يا مالكي هل يعتق بالنية فيه روايتان * يا آزاد مردبا آزادزن لا يعتق في المختار ولا عتق في النداء الا في فصلين يا حر يا حرة يا مولاي يا مولاتي ذكره في المنتقى * هذا عمي أو خالي يعتق هذا أخي أو أختي لا والصحيح انه يعتق في الكل ورواه الحسن عن الامام * ولو قال يا بني لا يعتق وكذا لو قال كوجه من اعدم التعارف ولان كوجه يراد به غير الولد أيضا * يقال ابن

كل

كل واحد يدعي أنه أودعه اياه وقال المودع أودعنيه أحدكما ولا أدري أيكما هو فالمدعيان اذا اصطلحا فيما بينهما على أن يأخذا ذلك الالف بينهما فان لهما ذلك وليس للمودع الامتناع من تسليم الالف اليهما وبعد هذا الاصطلاح ليس لهما الى الاستحلاف سبيل ولا يمين لهما على المودع وأما اذا لم يصطلحا ولكن كل واحد منهما يدعي أن الالف له خاصة وأراد أخذه من المودع فليس له ذلك ولكل واحد منهما أن يستحلف المودع فاما أن يحلف لهما أو ينكل لهما أو يحلف لاحدهما وينكل للآخر فان حلف لهما قلع دعواهما وليس لهما الى الاصطلاح وأخذ الالف بينهما سبيل بعد الاستحلاف في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لهما أن يصطلحا بعد الاستحلاف على أخذ الالف بينهما وهذا ان حلف لهما واذا نكل لهما عن اليمين يقضى بالالف بينهما ويضمن ألفا آخر بينهما وان نكل لاحدهما وحلف للآخر قضى بالالف للذي نكل له عن اليمين خاصة ولا شيء للذي حلف له منهما كذا في غاية البيان * وينبغي للقاضي أن لا يقضي بالنكول للاول حتى يحلف للثاني ليظهر له وجه الحكم فلو قضى القاضي للاول حين نكل له مع أنه ليس له ذلك لا ينفذ قضاؤه حتى لو حلفه للثاني بعده فنكل يكون الالف بينهما ويغرم ألفا آخر لهما كذا في الكافي * وهو اختيار مشايخنا هكذا في غاية البيان * ثم لا يحلف المدعى عليه للثاني بعد القضاء عليه للاول مقتصرا على قوله ما هذا العبد لي بالاجماع وهل يحلف اذا ضم اليه القيمة بأن يقال له بالله ما لهذا عليك هذا العبد ولا قيمته وهو كذا وكذا ولا أقل منه قيل ينبغي أن يحلف عند محمد رحمه الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى كذا في التبيين * وان ادعى كل واحد منهما الوديعة في هذا العين فأقر به لاحدهما ودفع اليه فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ليس للآخر أن يستحلفه وعند محمد رحمه الله تعالى يستحلف كذا في الكافي * وفي الفتاوى العتابية ولو أودعه كل واحد ألفا فهلك ألف ولا يدري مال من هلك فلا خصومة لهما حتى يدعيا فان ادعى كل واحد أن القائم ماله حلف المودع لكل واحد فان حلف لهما أخذا القائم ولا سبيل لهما عليه وان نكل لهما أخذاه ولكل واحد خمسمائة أخرى كذا في التتارخانية * وان أودع جارية فمات المستودع ولم يبينها ثم رأوها حية بعد موته فلا ضمان على المستودع وان لم يروها حية بعد موته فقالت ورثته قد ردها عليه أو ماتت في حياته أو هربت لا يقبل قولهم في شيء من ذلك لانهم يدفعون عن أنفسهم الضمان ويضمن المودع قيمتها يوم القبض كذا في المحيط * وان تغيرت قيمتها بزيادة أو بنقصان كانت قيمتها آخر ما رأوها حية دينا في ماله نقصت قيمتها عما كانت أو زادت وكذا الجواب في العارية والاجارة كذا في الينابيع * صبي يعقل البيع والشراء محجور عليه أودعه رجل ألف درهم فأدرك ومات ولم يدر ما حال الوديعة فلا ضمان في ماله الا أن يشهد الشهود أنه أدرك وهي في يديه فحينئذ يضمن بالموت عن تجهيل كذا في الظهيرية * والحكم في المعتوه نظير الحكم في الصبي اذا أفاق ثم مات ولم يدر ما حال الوديعة لا ضمان في ماله الا أن يشهد الشهود أنه أفاق وهي في يده وان كان الصبي مأذونا له في التجارة والمسئلة بحالها فهو ضامن للوديعة وان لم تشهد الشهود أنه أدرك وهي في يده وكذا الحكم في المعتوه اذا كان مأذونا له في التجارة كذا في الذخيرة * ولو أن عبدا محجورا عليه أودعه رجل مالا ثم أعتقه المولى ثم مات ولم يبين الوديعة فالوديعة دين في ماله سواء شهد الشهود بقيام الوديعة في يده بعد العتق أو لم يشهدوا وان مات وهو في يده فلا شيء على مولاه الا أن يعرف الوديعة بعينها فترد على صاحبها كذا في الظهيرية * وان أذن له المولى في التجارة بعدما استودع ثم مات فلا ضمان عليه الا أن يشهد الشهود أنها كانت في يده بعد الاذن فاذا شهد الشهود بذلك ثم مات وترك مالا فالوديعة في ذلك المال كذا في المحيط * ولو أودع ثلجا أو بطيخا أو عنبا وغاب ومات المودع ثم قدم المودع بعد مدة يعلم أن تلك الوديعة لا تبقى تلك المدة فهي دين في مال الميت لانه لا تعلم حالها ولعل المودع أتلفها كذا في الفصول العمادية * وان أقام ورثة المودع البينة أنه ذاب

كوچكان فلان ده اند * مملوك صغير يقول لمولاه بابا و يقول له المولى ابنك يعتق * قال لعبده أو أمته أنا عبدك يعتق اذا نوى ولو قال أي مولاي من اي خوجه من يعتق ولو قال من بنده تو م يعتق ولو قال من غلام توم أو كنيزك توم أو چاكر توم لا يعتق وان نوى وكذا لو قال اي خداوندا واي مولاي أو اي خوجه أو اي أميرا واي كدبانوا لامته لا يعتق ولو قال اي كدبانوي من يعتق ولو قال لعبده اي آزاد كرده اي آزاد شده وقال لم أنو العتق لم يصدق قضاء ولو قال لعبده اي جان پدر اي جگر پدر اي فرزند پدر لا يعتق لانه صادق * أشهد أن اسم عبده حر ثم ناداه يا حر لا يعتق ولو ناداه يا آزاد يعتق والعكس على العكس * توجه أينما شئت اذهب حيث شئت يريد العتق لا يعتق أعتقك الله يعتق قضاء ويدين ولو قال جعلتك لله وقال لم أنو به العتق متصلا لا يعتق * ولو قال له أنت لله أو انك لله لا يعتق الا اذا أراد به الحرية * ولو قال له ادخل الدار وأنت حر فهو كقوله ان دخلت الدار فهو حر الا ان جواب الامر بالواو وجواب الشرط بالفاء * ولو قال اعتق عني عبدا أو أنت حر فهو كقوله ان أعتقته فانت حر وكذا قوله أد الي ألفا وأنت حر فهو كقوله ان أديت الي ألفا فانت حر وعن الثاني اخدمني سنة وأنت حر قال الامام يعتق الساعة ولا شيء عليه وقال الثاني لا يعتق بلا خدمة * وعن محمد قال لعبده ان أديت الي ألفا فانت حر فباعه ثم اشتراه وأدى لا يجبر المولى على القبول لسقوط اليمين وتجدد الملك وعن الثاني انه ان كان أدى الالف الا درهما ثم اشتراه بعد بيعه يجبر على القبول ان كان أدى الباقي * قال ان احتجت الى بيعه بعت ان بقي بعد موتي فهو حر فباعه جاز * قال اذا مت انا لا سبيل لاحد عليك يصير مدبرا * قال لقوم معلومين اين بنده كان

أو فسد في حال الحياة فلا ضمان في تركة المودع هكذا في الملتقط * واذا مات الرجل وعليه دين وعنده وديعة ومضاربة وبضاعة فان عرفت بأعيانها فأربابها أحق بها من الغرماء وان لم تعرف بأعيانها قسم المال بينهم بالحصص وأصحاب الوديعة والمضاربة والبضاعة بمنزلة الغرماء عندنا كذا في المبسوط والله أعلم

(الباب السادس في طلب الوديعة والامر بالدفع الى الغير)

اذا طلب الوديعة فقال اطلبها غدا ثم قال في الغد ضاعت فانه يسئل ان قال ضاعت قبل قولي اطلبها غدا يضمن وان قال ضاعت بعده لا للتناقض في الاول دون الثاني كذا في الفصول العمادية * فان طلبها صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمن وأما اذا لم يقدر على تسليمها حال ما طلبها بأن يكون في موضع ناء لا يقدر في الحال على ردها فانه لا يضمنها كذا في السراج الوهاج * اذا طلبها المالك فقال لا أقدر على احضارها الساعة فتركه المالك وذهب ان كان عن رضا لا يضمن وان كان عن غير رضا ضمن وان كان الطالب وكيل المالك يضمن كذا في الوجيز للكردري * ولو قال رب الوديعة للمودع احمل الي اليوم الوديعة التي عندك فقال أفعل ولم يحملها اليه اليوم حتى مضى اليوم وهلكت عنده بعد ذلك لا يضمن كذا في فتاوى النسفي * ان طلبها صاحبها فجحدها ضمنها ان أقام المودع عليه بينة بعد الجحود هكذا في الينابيع * فان عاد الى الاعتراف لم يبرأ عن الضمان الا بالتسليم الى صاحبها هكذا في خزانة المفتين * جحد الوديعة بحضرة المودع أو بحضرة وكيله ضمنها وان جحدها بغير حضرتهما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا ضمان وبه نأخذ كذا في الينابيع * وفي الاجناس الوديعة انما تضمن بالجحود اذا نقلها من موضعها الذي كانت فيه حال انكاره وهلكت فان لم ينقلها وهلكت لا يضمن وفي المنتقى اذا كانت الوديعة أو العارية مما يحوّل يضمن بالجحود وان لم يحولها كذا في الوجيز للكردري وهكذا في الخلاصة * اذا جحد الوديعة في وجه المالك لا بناء على الطلب من المالك بأن قال المالك ما حال وديعتي ليذكره على الحفظ فقال ليس لك عندي وديعة لا يضمن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في غاية البيان * أنكرها في وجه العدو بحيث يخاف التلف ان أقر ثم هلكت لا يضمن كذا في الوجيز للكردري * اذا غاب المودع وطلبت امرأة الغائب النفقة من الوديعة فجحد الوديعة ثم أقر بها وقال قد ضاعت كان ضامنا وكذلك وصي الايتام اذا اجتمع أولياء الايتام والجيران وقالوا للوصي أنفق بما عندك على هؤلاء الاطفال من مالهم فجحد وقال ما لهم في يدي شيء ثم أقر بشيء وقال قد ضاع بعد الطلب كان ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * أنكرها ثم أخرجها بعينها أو أقر بها وقال مالكها دعها وديعة عندك فضاعت ان تركها عنده وهو قادر على حفظها وأخذها ان شاء فهو بريء وان لم يقدر على حفظها فهو على الضمان الاول وكذا لو قال له اعمل به مضاربة وهذا كله في المنقول وفي العقار لا يضمن عند الامام والثاني وقال الحلواني فيه روايتان عن الامام وبعض المشايخ على أنه يضمن في العقار بالجحود اجماعا كذا في الوجيز للكردري * سئل عن مودع قال له رب الوديعة اذا طلب أخي فرد الوديعة عليه فلما طلب أخوه منه فقال عد الي بعد ساعة لادفعه اليك فلما عاد اليه قال انه كان هلك فقال يضمن للتناقض كذا في الحاوي للفتاوى * المودع اذا طلب الوديعة في أيام الفتنة فقال المودع لا أصل اليها الساعة فأغير على تلك الناحية وقال المودع أغير على الوديعة أيضا قال أبو بكر رحمه الله تعالى ان لم يقدر المودع على ردها لبعدها أو لضيق الوقت فلا ضمان والقول قوله فيه والا ضمن كذا في الفصول العمادية * ولو قال ادفع الى ابني أو الى ابنك يأتيني بها ففعل فضاع كان من مال الطالب كذا في التتارخانية * ولو قال صاحب الوديعة للمودع ادفع الوديعة الى غلامي هذا وطلب غلامه تلك الوديعة فلم يدفع اليه يصير ضامنا كذا في خزانة المفتين * قال صاحب الوديعة للمودع في السر من أخبرك بعلامة كذا فادفعها اليه فجاء رجل

هر ابنده مما ينذ فهو وصية بالعتق * قال لامته عند وصيته اذا خدمت ابني و بنتي الى ان يستغنيا فانت حرة تخدمهما الى الادراك * وقيمة المدبر قيل نصف قيمة القن لانه كان فيه نوعا (٣٥٣) منفعة البيع وما شاكله والاجارة وما شاكلها وقد زال البيع وبقي الآخر واختاره أبو الليث وبه يفتى * أقر أن الجارية ولدت منه صارت أم ولد ولو في مرضه ان كان لها ولد فكذلك والا عتقت من الثلث كالعتق المنجز وقيمة المكاتب نصف قيمة القن لان الانتفاع كان بنوعين بالعين والبدل وقد فات أحدهما لانه على تقدير الاداء بالبدل وعلى العجز العين وقيل لو كان بيعه بالصفة التي هو عليها وهي العود بالعجز والحرية بالاداء جائز أيكم يشترى فقيمته ذلك * دبره ثم جن لا يبطل التدبير بخلاف ما اذا أوصى به لانسان ثم جن حيث تبطل الوصية لان التدبير فيه معنى التعليق حتى لم يبطل بالاكراه وجاز بخلاف الوصية والجنون لا يبطل المعلق * مات المكاتب وعليه دين بدئ بالدين فان بدئ ببدل الكتابة عتق وأخذ بالدين وسلم للولي ما قبض استحسانا * قال لامته حملت مني أو حبلت مني حبلا صارت أم ولد له ولا يصدق في انه ريح وان صدقته الامة في ذلك بخلاف ما لو قال ما في بطن جاريته منه ولم ينسبه الى حبل أو ولد ثم ادعى انه ريح وصدقته له بيعها لانه اعترف في الاول بالحبل والولد * ويصح استيلاد المعتوه والمجنون وان لم يوجد منهما الدعوى * أد الي ألفا فانت حر فاستقرضه وأداه عتق ورجع به الغريم على المولى * وان استقرض ألفين أكل أحدهما ثم أدى الآخر وزعم اليه وقيمته ألف درهم فللمقرض أن يأخذ من العبد المعتق الالف التي دفعها الى المولى ويضمن المولى للمقرض ألفا آخر فان سرق ألفا من المولى

وأداه اليه أو كان من كسبه قبل التعليق فكذلك ورجع المولى عليه بمثله وان من كسب بعد التعليق لا يرجع ورجع بالفضل على بدل العتق
وان أدى بدله متفرقا يجبر المولى على القبول وللمولى بيعه قبل الاداء وان كان في المرض ولو أخذ المولى كسبه بعد التعليق

وزعم انه رسول المودع وأتى بتلك العلامة فلم يصدقه المودع ولم يدفعها اليه حتى هلكت فلا ضمان كذا في المحيط * رسول المودع طلبها فقال لا أدفع الا الى الذي جاء بها فسرقت يضمن عند الثاني رحمه الله تعالى وفي ظاهر المذهب لا يضمن كذا في الوجيز للكردري * رجل بعث ثوبا الى القصار على يدي تلميذه ثم بعث الى القصار فقال لا تدفع الى من جاءك به ان كان الذي جاء به الى القصار لم يقل هذا ثوب فلان بعثه اليك لا يضمن القصار بالدفع اليه وان قال هذا ثوب فلان بعثه اليك فان كان الذي جاء بالثوب متصرفا في أموره فكذا لا يضمن وهو الاوجه فان لم يكن متصرفا في أموره يضمن هكذا في الظهيرية * رجل دفع الى رجل ألف درهم وقال له ادفعه الى فلان بالري ثم مات الدافع فدفع المودع المال الى رجل ليدفعه الى فلان بالري فاخذ في الطريق فلا ضمان على المودع ولو كان الدافع حيا ضمن المودع الا ان يكون الآخر في عياله فلا ضمان عليه كذا في فتاوى قاضي خان * أعطاه الفا وقال ادفعه اليوم الى فلان فلم يدفعه اليه في اليوم وضاع لا يضمن لانه لم يجب عليه ذلك كذا في الوجيز للكردري * سئل عن بلدي ترك عمامته عند قروي لخوف الطريق وقال له اذا بعثت اليك من يقبض عمامتي فادفعها اليه فلم يدفع الى من جاء يطلبها وأتى القروي العمامة بنفسه بعد أيام ووضعها في بيت صديق له فسرقت العمامة هل يضمن قال نعم لانه بالمنع صار غاصبا الا اذا كذب الرسول انه رسوله أو قال لا أعلم انك رسوله لانه لا يكون مانعا بعد الطلب كذا في الحاوي للفتاوى * قال للمودع ادفعها الى أي وكلائي شئت فطلبها أحد وكلائه فلم يعطه ليعطيها الى وكيل آخر فانه يضمن بالمنع من أحد وكلائه كذا في الوجيز للكردري * وسئل عن المودع اذا وكل رجلا بقبض وديعة بحضر من المودع فانتهى اليه الوكيل بعد أيام وطالبه بالدفع اليه فامتنع ثم هلك ذلك الشئ هل يضمن فقال نعم قيل له وهل يفترق الحال بين التوكيل بحضرمنه وبين التوكيل في حال غيبته فصدقه في التوكيل في حال غيبته فقال نعم هكذا نص عليه في الجامع كذا في التتارخانية * دفع عينا الى رجل وأمره أن يدفعه الى فلان فاتاه وقال ان فلانا استودعك هذا فقبله ثم رده على الوكيل فهلك فللمالك ان يضمن أيهما شاء كذا في الفصول العمادية * رجل أودع صكا عند رجل وأمره أن يدفع الصك الى غريمه ان دفع الغريم المال الى صاحب المال قبل مضي ثلاثة أشهر فدفع الغريم الى صاحب المال الدراهم بعد مضي ثلاثة أشهر فجاء الطالب يريد ان يسترد الصك ان كان المتوسط يعلم يقينا ان الغريم دفع المال الذي في الصك بكماله الى الطالب لا يدفع الصك الى الطالب سواء دفعه قبل مضي المدة أو بعدها لان في دفعه الى الطالب اعانة له على الظلم كذا في الذخيرة * ولو أودعت المرأة كتاب وصيتها رجلا بحضرة زوجها وأمرته أن يسلمه الى زوجها بعد وفاتها فبرئت من مرضها وأرادت ان تأخذ الكتاب فان كان في الكتاب اقرار للزوج بمال أو بقبض مهر فله ان يمنع وان كان القرطاس ملكا لها كذا في خزانة المفتين * والعبد اذا استودع رجلا وديعة ثم غاب لم يكن للمولى ان يأخذ الوديعة تاجرا كان العبد أو محجورا كان على العبد دين أو لم يكن هذا اذا لم يعلم ان الوديعة كسب العبد أما اذا علم أنها كسب العبد فللمولى حق الاخذ كذا في الذخيرة * عبد محجور أو مأذون مديون أو غير مديون أودع رجلا مالا ومات ليس للمولى أن يسترد الا اذا علم أنه مال المولى فانه يسترد كذا في الصغرى * ذكر في وديعة الكافي ان العبد المحجور اذا أودع انسانا شيأ فجاء مولاه وطلبه فمنع فهلك في يده لا يضمن لانه ليس لمولاه ولاية استرداد ذلك وفي فوائده رحمه الله تعالى امة أو عبد اشترى عينا بمال اكتسبه في بيت مولاه فاودعه انسانا فقد علم بذلك فطلبه مولاه فمنع المودع أو لم يطلبه حتى هلك في يده ضمن لان العين ملك المولى ووقع الايداع بغير اذنه فكان المودع غاصبا كذا في الفتاوى العتابية * وسئل عن عبد أتى بوقر من حنطة الى بيت انسان ورب البيت غائب فسلمه الى امرأة رب البيت وقال هو وديعة مولاي فلان بعثه الى زوجك وغاب فلما حضر رب البيت أخبرته المرأة بذلك

لا يعتق لعدم الشرط وهو الادا ويجوز للمولى ذلك لانه ملكه * وعن الثاني قال انت عتيق فلان أو مولى فلان فحر وان قال أعتقك فلان فليس بشئ * استولد موطوأة الاب بعد موته يثبت نسبه وان كانت مشتركة * زنى بجارية غيره فولدت منه ثم ملك الولد يعتق عليه وان لم يثبت نسبه والحيلة في عتق المدبر بعد الموت بلا سعاية ان يشهد على التدبير ثم يكتب كتابا آخر يقر فيه ان رجلا حرا جائز التصرف أودع مدبره هذا ألفا باذنه وقبضه المدبر والمولى أخذ منه هذه الالف وانفقها على نفسه وصارت دينا عليه ولزمه دفعها الى المدبر ليؤديها الى المالك ويشهد على كله فاذا مات لا سبيل للورثة على المدبر * (كتاب البيوع) * سبعة عشر فصلا * (الاول في السلم) * من شرائطه تسليم بدله قبل الافتراق بالبدن وان مكثا الى الليل أو سارا فرسخا أو أكثر ثم سلم جاز وان نام أحدهما أو ناما لم يكن فرقة ولو أبى المسلم اليه قبض رأس المال أجبره الحاكم عليه وعلى قولهما اعلام قدره بعد ان يكون مشارا اليه ليس بشرط حتى لو قال اسلمت اليك هذه الدراهم في كر حنطة أو هذه الحنطة في زعفران لا يجوز عنده اذا لم يعلم قدر الدراهم واجمعوا ان رأس المال لو ذرعيا أو حيوانا أو عدديا متفاوتا يتعين * أسلم عشرة في كر ولم تكن الدراهم عنده فدخل المنزل ليخرجها ان توارى عن المسلم اليه بطل وان بحيث يراه لا وصحت الكفالة

فلا مهابالقبول فارسل الى مولى ذلك العبد ان ابعث من يحمل هذا الوقر اليك فاني ما أقبله فاجاب انه يكون عندك أياما ثم احمله ولا تدفع ذلك الى عبدى ثم طلبه المولى فقال لا أدفع الا الى العبد الذى حمله الى ثم سرق مع متاع رب البيت أو أغير عليه هل يضمن رب البيت لمنعه عن رسول مولى العبد أم لا فقال ان كان الرجل صدق العبد أنه حملها من مولاه ضمن بالمنع وان لم يصدقه أو قال لا أدرى أهو لولاه بعثه به على يديه أو هو في يد العبد بطريق غصب أو وديعة من غيره وتوقف في الرد ليعلم ذلك لم يضمن بالمنع كذا في فتاوى النسفي والله أعلم

(الباب السابع في رد الوديعة)

اذا أتى بالوديعة ووضعها في منزل المودع فضاعت ضمن المستودع وكذا لو دفعها الى ابن المودع أو الى عبده أو الى أحد ممن في عياله فضاعت ضمن وكان القاضي الامام أبو عاصم العامري يفتي به وقيل المودع اذا رد الوديعة الى من في عياله لا يضمن وقال المتأخرون يضمن وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطي * واذا ردها بيد من في عياله فلا ضمان كذا في التتارخانية * المودع بعثها على يد ابنه الذى ليس في عياله ان كان بالغا ضمن والا لا الصغير وان لم يكن في عياله فهو في ولايته وتدبيره اليه فالرد على يده كالرد على يد عبده الذى آجره من غيره كذا في الوجيز للكردري * قالوا اذا كان الابن غير بالغ انما لا يضمن بالرد عليه اذا كان يعقل الحفظ ويحفظ الاشياء أما اذا كان لا يحفظ فهو ضامن كذا في المحيط * اذا قال المستودع لصاحب الوديعة بعثت بها اليك مع رسولي وسمى بعض من في عياله بأن قال له مع أمتى أو قال مع عبدى أو ما أشبه ذلك كان القول قوله كذا في التتارخانية * ولو قال رددتها بيد أجنبي ووصل اليك وأنكر ذلك صاحب المال فهو ضامن الا أن يقر به رب الوديعة أو يقيم المودع بينة على ذلك كذا في المحيط * مودع الغاصب اذا رد المغصوب على الغاصب يبرأ عن الضمان كذا في الذخيرة * المودع اذا رد الوديعة الى المودع ثم جاء مستحق واستحق الوديعة لا ضمان على المودع فرق بين هذا وبين ما اذا أمر المودع المودع أن يدفعها الى رسوله فدفع وهلكت في يد الرسول ثم جاء مستحق واستحقها فان المستحق بالخيار ان شاء ضمن المودع وان شاء ضمن رسوله وان شاء ضمن المودع هكذا في الصغرى * غاب المودع ولا يدرى حياته ولا مماته يحفظها أبدا حتى يعلم بموته وورثته كذا في الوجيز للكردري * ولا يتصدق بها بخلاف اللقطة كذا في الفتاوى العتابية * واذا مات رب الوديعة فالوارث خصم في طلب الوديعة كذا في المبسوط * فان مات ولم يكن عليه دين مستغرق يرد على الورثة وان كان يدفع الى وصيه كذا في الوجيز للكردري * المودع اذا دفع الوديعة الى وارث المودع وفي التركة دين يضمن للغرماء ولا يبرأ بالرد على الوارث كذا في خزانة المفتين والله أعلم

(الباب الثامن فيما اذا كان صاحب الوديعة أو المستودع غير واحد)

اذا استودع رجلان رجلا وديعة من دراهم أو دنانير أو ثياب أو دواب أو عبيد ثم حضر أحدهما وطلب حقه منه لم يكن له ذلك حتى يجتمعا ولو خاصمه الى القاضي لم يأمره بدفع نصيبه اليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يأمره بأن يقسم ذلك ويدفع نصيبه اليه ولا تكون قسمته جائزة على الغائب كذا في المبسوط * وفي الجامع الصغير ثلاثة استودعوا رجلا فغاب اثنان فليس للحاضر أن يأخذ نصيبه عنده وقالا ذلك ومن المشايخ رحمهم الله تعالى من قال الاختلاف فيما هو من ذوات الامثال وفيما هو من ذوات القيم سواء والصحيح أن الاختلاف فيما هو من ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات وفيما عداها من الثياب والدواب والعبيد فليس للحاضر أن يأخذ نصيبه بالاجماع كذا في الكافي * فان دفع اليه نصيبه فهلك في يده

الايفاء بعد الحمل جائز لاشرط الايفاء بعد الايفاء على قول عامة المشايخ كشرط ان يوفيه في محلة كذا ثم يوفيه في منزله ولو شرط الحمل بعد الايفاء أو الحمل بعد الحمل لم يجز وفي بعض الفوائد شرط الحمل بعد الحمل يصح لان الحمل لا يوجب الملك لرب السلم فلما شرط الحمل ثانيا صار كشرطه مرة وكذا الايفاء بعد الحمل والايفاء بعد الايفاء ولما شرط ذلك صار الاول منفسخا واذا شرط الايفاء في مدينة كذا فكل محلاتها سواء حتى لو أوفاه في محلة ليس له ان يطالبه في محلة أخرى * ويبطله شرط الخيار فان اسقط قبل الافتراق برئا ورأس المال قائم في يد المسلم اليه صح وان هالكا لا ينقلب صحيحا * ولا يرد المسلم فيه بخيار الرؤية ولو وجد بعد قبضه فيه عيبا وحدث عنده عيب آخر بسماوى أو بفعل أجنبي فالمسلم اليه ان شاء قبضه وعاد السلم وان لم يشأ لا ولا شئ عليه * فروختي عن بعقد سلم فقال بعت فسلم حتى لزم ذكر شرائطه ولا يثبت الوزام في السلم بخلاف البيع ان كان الورام فيه معهودا حتى ملك ان معتادا حط قسطه من الثمن لا ان لم يكن معتادا

لا ما ينسج فيه خاصة حتى لو اراده لا يصح أيضا ان كان مما يتوهم انقطاعه ولو ذكر النسبة فى الطعام لبيان الجنس والصفة كالحمرانى ببخارى يصح * لا يجوز السلم فى اللحم عنده والحيلة قضاء القاضى أو حكم الحاكم بجوازه واستقراضه وزنا يجوز عند اصحابنا وفى الجامع

ثم حضر الآخر فله أن يأخذ ما بقى فى يد المودع فان هلك ما فى يد المودع هلك امانة بالاجماع كذا فى الينابيع * ولو هلك المقبوض فى يد القابض فليس له أن يشارك الغائب فيما بقى كذا فى غاية البيان * وفى المنتقى لو دفع المودع الى الحاضر نصفها ثم هلك ما بقى وحضر الغائب قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الدفع بقضاء فلا ضمان على احد وان كان بغير قضاء فان شاء الذى حضر اتبع الدافع بنصف ما دفع و يرجع به الدافع على القابض وان شاء أخذ من القابض نصف ما قبض كذا فى الذخيرة * ولو أن أحد المودعين يقيم البينة على المودع على أن الوديعة كلها له أو على اقرار صاحبه وقت الايداع بذلك لا تسمع كذا فى الفتاوى العتابية * ولو أن المودع فى هذه الصورة ادعى هلاك الوديعة أو أخذ ظالم منه فقال أحد المودعين قد بقى فى يدك شئ من الوديعة كان له أن يحلفه على ذلك بلا خلاف فأبو حنيفة رحمه الله تعالى وان كان لا يرى حق استرداد الوديعة لاحدهما يرى حق الاستحلاف لاحدهما رجلان بينهما ألف درهم وضعاه عند أحدهما ثم قال أحدهما لصاحبه خذ نصيبك منه فأخذ وضاع النصف الباقى فالنصف الذى أخذ صاحبه يكون بينهما الا انه لا يكون مقاسما لنفسه فان كان ضاع النصف الذى أخذ سلم الباقى للشريك كذا فى المحيط * رجلان أودعا ألفا ثم قال أحدهما ادفع الى شريكى مائة أو قال مائتين الى ما دون النصف فدفعها ثم ضاعت البقية سلم المأخوذ للآخذ حتى لا يرجع شريكه بشئ عليه ولو قال له ادفع النصف اليه ثم ضاع النصف الباقى رجع الآخر على شريكه بنصف ما أخذ كذا فى الفتاوى العتابية * ولو قال له ادفع اليه حصته فدفع فهو من حصته حتى لو هلك الباقى لا يرجع عليه شريكه بشئ كذا فى المحيط * رجلان أودعا رجلا ألف درهم فمات المستودع وترك ابنا فادعى أحد الرجلين أن الابن استهلك الوديعة بعد موت أبيه وقال الآخر لا أدرى ما حالها فالذى ادعى على الابن الاستهلاك فقد أبرأ الاب منها حيث زعم ان أباه مات وتركها قائمة بعينها فاستهلكها ابنه وادعى الضمان على الابن فصدق فى حق الاب ولم يصدق فى حق الابن حتى لا يقضى له على الابن بشئ كذا فى التتارخانية * وأما الآخر فله خمسمائة درهم فى مال الميت لوجود التجهيل فى حقه ولا يشاركه صاحبه فيها كذا فى المحيط * ثلاثة أودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع المال الى أحد منا حتى نجتمع فدفع نصيب أحدهم قال محمد رحمه الله تعالى فى القياس يكون ضامنا وبه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وفى الاستحسان لا يضمن وهو قول أبى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى فتاوى قاضيخان * فان أراد المودع ان يخرج عن الضمان فالحيلة له فى ذلك أن يقول للحاضر الذى يطالبه بعد ما دفع الى الاول أحضر خصمك حتى أدفعه اليكما ولا يقر بالدفع اليه كذا فى التتارخانية * (٢) ولو كان المودع اثنين والوديعة مما

قوله ولو كان المودع اثنين والوديعة مما يحتمل القسمة الى قوله كذا فى شرح الطحاوى كذا فى النسخة المجموع منها وفى عامة النسخ بدل هذه العبارة ما نصه ولو اودع عند رجلين شيأ مما يقسم لم يجز أن يدفع أحدهما نصيبه الى الآخر سواء اقتسماها ثم سلمه الى صاحبه أو لم يقتسماها كذا فى المضمرات و يقتسمانه فيحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان مما لا يقسم جاز أن يحفظه أحدهما باذن الآخر وهذا قول أبى حنيفة وعندهما للاحدهما أن يحفظه باذن الآخر كذا فى الجوهرة النيرة * واذا كانت الوديعة عند رجلين من ثياب أو غيرها فاقتسماها وجعل كل واحد منهما نصفها فى بيته فهلك أحد النصفين أو كلاهما فلا ضمان عليهما وان ترك أحدهما الوديعة عند صاحبه ان كان شيأ لا يحتمل القسمة لا يضمنان وان كان شيأ يحتمل القسمة أجمعوا على أن المدفوع اليه لا يضمن وأما الدافع فقد اختلفوا فيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يضمن نصف الوديعة وقالا لا يضمن شيأ كذا فى المحيط * ولو أودع عند اثنين عبدا أو نحو ذلك مما لا يقسم فتهايا على أن يكون عند أحدهما شهرا وعند الآخر شهرا لم يضمنا كذا فى السراجية * ولو تهايا فيما يقسم فقبض أحدهما ضمن المسلم النصف وقالا لا يضمنان ولا يضمن القابض اتفاقا كذا فى التمرتاشى * أودع رجلان فباع أحدهما نصفها الخ

انه مضمون بالقيمة قال الاسبيجابى يريد به اذا انقطع عن ايدى الناس وعن محمد انه مثلى والطحاوى كل موزون مثلى فالعنب واللحم والغزل مثلى وكذا الجمد والدقيق والخبز قيمى والسلم فى الالية وشحم البطن جائز وزنا وافتى القاضى والطحاوى بجواز السلم فى الحنطة وزنا وبه يفتى للعرف العام والحاجة اليه * وعن محمد لا يجوز اقراض الحنطة وزنا فان أخذوا كله قبل الكيل فالقول للمستقرض انها كذا قفيزا * أسلم فى حنطة وقال نسك أو بيره أو نيكو يجوز واستقراض الخبز وزنا يجوز فى قول الثانى وعليه الفتوى وكذا السلم فيه وزنا لحاجة الناس وعليه الفتوى * والسلم فى الدقيق وقرضه كيلا ووزنا يجوز وبيع الدقيق بالدقيق كيلا فى النوادر جوزه متساويا لكنه يحتاط وقت القبض كى لا يقبض غير ما يستحق فيكون استبدالا فيقبض دقيق الحنطة لو اسلم فيه لا دقيق الشعير * دفع الدراهم الى خباز ليأخذ منه الخبز يقول له كلما أخذه هذا على ما قاطعته عليه * ولو دفع الدراهم الى خباز وقال اشتريت مائة من من الخبز وجعل يأخذ كل يوم خمسة من ففاسد وما أكل يكره ولو

أعطاه دراهم وجعل يأخذ كل يوم قدرا من الخبز ولم يقل فى الابتداء اشتريت كذا جاز وهو حلال وان نوى وقت الدفع الشراء لان بالنية لا ينعقد البيع بل عند الاخذ وعنده المبيع والثمن كل معلوم ولا عبرة بالنية الا يرى انه لو اشترى عبدا ليعتقه ولم يتلفظ به جاز قال الفقيه وبه

يحتمل القسمة كان لهما أن يقتسماها للحفظ حتى يصير في يد كل واحد منهما النصف ولو سلم أحدهما جميع الوديعة الى صاحبه فضاعت ضمن المسلم نصف الوديعة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يضمن القابض شيأ وعندهما لا يضمن ولو كانت الوديعة مما لا يحتمل القسمة فانهما يتهايا آن في الحفظ ولا يضمن كل واحد منهما بالتسليم الى صاحبه بالاجماع كذا في شرح الطحاوي * أودع رجلان فباع أحدهما نصفه لا تقبل شهادة البائع مع آخر أنه ملك المدعي لانه يريد نقض ما عقده كذا في التتارخانية * رجل استودع رجلين جارية فباع أحدهما نصفها الذي في يده فوقع عليها المشتري فولدت له ثم جاء سيدها قال يأخذها وعقرها وقيمة الولد ثم رد قيمة الولد كرد عين الولد في جبر نقصان الولادة به فان لم يكن في قيمة الولد وفاء بالنقصان أخذ تمام ذلك من المشتري ثم يرجع المشتري على البائع بالثمن وبنصف قيمة الولد وان شاء رب الجارية ضمن البائع نصف النقصان فان لم يعلم ان الجارية لهذا الذي حضر الا بقول المستودعين لم تقبل شهادتهما في ذلك ولكن الجارية أم ولد للمشتري باعتبار الظاهر ويضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها فيدفعه الى شريكه كما هو الحكم في جارية مشتركة بين شريكين يستولدها أحدهما كذا في المبسوط والله أعلم

* (الباب التاسع في الاختلاف الواقع في الوديعة والشهادة فيها) *

في المنتقى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل ادعى على رجل وديعة وجحدها المودع وأقام المدعي بينة على دعواه وأقام المودع بينة على المدعي انه قال مالي على فلان شيء قال ان كان مدعي الوديعة يدعي ان الوديعة قائمة بعينها عند المودع فهذه البراءة لا تبطل حقه كذا في المحيط * اذا أقام رب الوديعة البينة على الايداع بعد ما جحد المودع وأقام المودع بينة على الضياع فان جحد المودع الايداع بأن يقول للمودع لم تودعني ففي هذا الوجه المودع ضامن وبينته على الضياع بعد الجحود مردودة سواء شهد الشهود على الضياع قبل الجحود أو بعد الجحود وان جحد الوديعة بأن قال ليس لك عندي وديعة ثم أقام بينة على الضياع ان أقام بينة على الضياع بعد الجحود فهو ضامن وان أقام بينة على الضياع قبل الجحود فلا ضمان وان أقام بينة على الضياع مطلقا ولم يتعرضوا لما قبل الجحود ولما بعد الجحود فهو ضامن وفي القدوري اذا قال المودع للقاضي حلف المودع ما هلكت قبل جحودي حلفه القاضي ويحلفه على العلم كذا في الذخيرة * ولو جحد الوديعة ثم ادعى أنه ردها بعد ذلك وأقام البينة قبلت وان أقام البينة انه ردها قبل الجحود وقال غلطت في الجحود أو نسيت أو ظننت اني دفعته وأنا صادق في قولي لم تستودعني قبلت بينته أيضا في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في الخلاصة * ولو طلب الوديعة فقال ما أودعتني ثم ادعى الرد أو الهلاك لا يصدق ولو قال ليس له علي ثم ادعى الرد أو الهلاك يسمع كذا في خزانة المفتين * رجل أودع رجلا عبدا فجحده المودع ومات في يده ثم أقام المودع بينة على الايداع وعلى قيمته يوم الجحود قضى على المودع بقيمته يوم الجحود ولو قالوا لا نعلم قيمته يوم الجحود ولكن علمت قيمته يوم الايداع وهي كذا قضى القاضي على المودع بقيمته يوم القبض بحكم الايداع كذا في الذخيرة * اذا قال المودع قد أعطيتكها ثم قال بعد أيام لم أعطكها ولكنها ضاعت فهو ضامن ولا يصدق فيما قال وفي الخانية وهو الصحيح كذا في التتارخانية * ولو قال المودع انها قد ضاعت ثم قال بعد ذلك بل كنت رددتها اليك لكني أوهمت لم يصدق وهو ضامن كذا في البدائع * ولو قال المودع ضاعت الوديعة منذ عشرة أيام فأقام المودع بينة أنها في يده منذ يومين فقال المودع وجدتها ثم ضاعت قبل منه كذا في الملتقط * فان قال حين خوصم ليس له عندي وديعة ثم قال بعد ذلك وجدتها فضاعت ضمن كذا في غاية البيان * رجل قال لفلان عندي ألف درهم وديعة ثم قال بعد ذلك قد ضاعت قبل اقراري فهو ضامن ولو قال كان له عندي ألف درهم وضاع فالقول قوله ولا ضمان ولو قال له عندي ألف درهم وديعة قد ضاعت ووصل الكلام صدق استحسانا وصار تقدير هذه المسئلة كانت له عندي ألف درهم وضاعت كذا

نأخذ وان دفع الحنطة الى الخباز ليأخذ الخبز فطريقه ان يباع خاتم أو نحوه من الخباز بالقدر الذي اتفقا عليه من الخبز بوصف الخبز حتى يكون دينا عليه ويسلم الخاتم ثم يشتري الخاتم بالحنطة التي يريد دفعها * ولا يجوز في التبن وزنا ويجوز كيلا وكيله الغرابيل لو علم وان لم يعلم فلا خير فيه وعن الثاني ان مثله يضمن مثلا واستحسن الثاني جواز شراء الماء بالقرب لعدم التنازع فيه ولو اسلم في الماء وبين المشارع يجوز واذا اجازه جاز في الجمد أيضا * القرطاس والباذنجان يجوز السلم فيهما واستقراضهما عددا والثوم والبصل وزنا لا عددا يجوز واللبن والعصير والخل يجوز كيلا أو وزنا واذا انقطع العصير لا يجوز السلم فيه ولا في الجواهر واللآلي للتفاوت الا ان تكون صغيرة تشترى للدواء وان اطلق ذكر الذراع في الثوب فله ذراع * ولا خير في السلم في الاواني المتخذة من الزجاج وفي المكسور يجوز وزنا وفيما لا يتفاوت عددا كالطابق وفي الاواني المتخذة من الخزف ان نوعا يصير معلوما عند الناس يجوز * لا خير أن يسلم غزلا في قطن * اسلم قطنا هرويا في ثوب هروي جاز وان شعرا في نسيج شعران كان النسيج عاد شعرا لا يجوز والا يجوز * ولا بأس بالسلم في الحصير والبواري اذا وصف الطول والعرض والصفة لانه مذروع معلوم كالثياب والحصير يتخذ من البردي والبورياس القصب * ويجوز السلم في الكيزان الخزفية اذا بين نوعا لا تتفاوت آحاده

(نوع آخر في الاختلاف)

جاء بثوب وقال انه جيد وانكره الطالب يرى القاضي أهل الصناعة والاثنان احوط والواحد كاف ان قال جيد أجبر على القبول * في
وان اختلفا في الثمن تحالفا استحسانا ويبدأ بيمين الطالب في ثاني قول الثاني وبه محمد فان برهن أحدهما قضى له وان برهنا فبينة رب السلم بثمن

في التتارخانية * اذا قال ذهبت الوديعة ولا أدري كيف ذهبت فالقول قوله مع يمينه ولا ضمان عليه وبه نأخذ كذا في الملتقط * ولو قال ابتداء لا أدري كيف ذهبت اختلفوا فيه والصحيح انه لا يضمن كذا في الفتاوى العتابية * ولو قال ذهبت الوديعة من منزلي ولم يذهب من مالي شيء يقبل قوله مع يمينه كذا في خزانة المفتين * وسئل عن قوم دفعوا الى رجل دراهم ليدفع الخراج من قبلهم فأخذ دراهمهم وشدها في منديل ووضع في كمه ودخل في مسجد فذهبت الدراهم منه ولا يدري كيف ذهبت منه وهم لا يصدقونه قال لا يقبل قوله ما لم يبين الذهاب كذا في الحاوي للفتاوى * رجل أودع رجلا عينا فادعى المستودع هلاكها وكذبه المودع وأراد تحليفه فنكل عن اليمين فنكوله عن اليمين يكون اقرارا ببقاء العين ويحبس الى أن يظهرها أو يثبت أنها لم تبق كذا في جواهر الفتاوى * رجل قال لآخر أخذت منك ألف درهم وديعة فضاعت وقال الآخر أخذتها غصبا ضمن المقر ولو قال دفعتها الي أو أودعتني وقال الآخر أخذتها غصبا لا يضمن كذا في الخلاصة * اختلفا وقال المودع كانت وديعة وقال المودع بل قرضا لا يضمن كذا في الوجيز للكردري * وان قال المستودع قد ضاع بعضها أو أقرضني البعض فالقول قول المستودع في مقداره مع يمينه كذا في الينابيع * أودعه ألف درهم وأقرضه ألفا فأعطاه المودع ألفا ثم اختلفا فقال المودع هذا قرضك وقد ضاعت الوديعة صدق مع يمينه كذا في محيط السرخسي * ولو قال لي عندك ألف درهم وديعة ودفعته الي وقال المقر له كذبت وهو لي فالقول قول المقر له كذا في الخلاصة * اذا اختلفا فقال المودع هلكت أو قال رددتها اليك وقال المالك بل استهلكتها فالقول قول المودع وكذلك اذا قال المودع استهلكت من غير اذني وقال المالك بل استهلكتها أنت أو غيرك بأمرك كان القول قول المودع كذا في البدائع * اذا اختلف الطالب وورثة المودع فقال الطالب قد مات ولم يبين فصارت دينا له في ماله وقالت الورثة كانت قائمة بعينها يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول للطالب هو الصحيح كذا في الذخيرة * ويجب الضمان في مال الميت كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال ورثته قد رد الوديعة في حياته لم يقبل منهم الا ببينة والضمان واجب في ماله لانه مات مجهلا فان أقام الورثة البينة ان المودع قال في حياته رددتها تقبل واذا مات المودع مجهلا وادعى الوارث الضياع حال حياته لا يقبل قول الوارث كذا في الفصول العمادية * في الجامع ولو قال المستودع لصاحب المال قد قبضت بعض وديعتك ثم مات المستودع ولا يدري الباقي وقال صاحب المال لم أقبض شيأ أو قال ورثة المستودع قد قبضت تسعمائة وبقي مائة لا يصدق الورثة ويقال لصاحب المال لا بد أن تقر بقبض شيء منها وتحلف على ما بقي بالله ما قبضت منه ما قالت الورثة لان اقرار المستودع بقبض صاحب الوديعة بعض الوديعة جائز لكونه مؤتمنا من جهته ولهذا لو أقر أن صاحب الوديعة قبض جميع الوديعة صح اقراره فهذا أولى ثم وقع الخلاف بينه وبين ورثة المستودع في مقدار المقبوض لانه أقر بقبض شيء مجهول فكان هو المجمل فيكون القول قوله في البيان كذا في محيط السرخسي * فان قال قبضت مائة وقالت الورثة تسعمائة فالقول للمالك مع يمينه لانه ينكر الزيادة كذا في الكافي * ولو قال صاحب المال في حياة المستودع وبعد موته قد قبضت بعض وديعتي كان القول قوله في مقدار ما يقر مع يمينه وان قال في حياته دفعت الوديعة الى صاحبها الا شيأ أنفقته في حياتي أو استهلكته فالقول قوله في مقداره مع يمينه كذا في الينابيع * ولو قال بعد موت المودع رددتها على الوصي كان القول قوله مع اليمين ولا يضمن كذا في فتاوى قاضيخان * ولو غصب من المودع وهلك فأراد المالك أن يضمن الغاصب فقال المودع قد رده علي وهلك عندي وقال المالك بل هلك عنده فالقول قوله كذا في التتارخانية * اذا قال المودع أودعتها عند أجنبي ثم ردها علي فهلكت عندي والمودع يكذبه في ذلك فالقول قول المودع ويضمن المودع لانه أقر بوجوب الضمان عليه ثم يدعي البراءة فلا يصدق الا ببينة يقيمها على ما ادعى وحينئذ

واحد في قول الثاني وهو قول الامام والمسئلة على وجوه رأس المال عين أو دين وكل على وجوه اتفقا على رأس المال واختلفا في المسلم فيه فقط أو بعكسه أو فيهما فان كان رأس المال عينا واختلفا في المسلم فيه فقط بان قال الطالب (٣٥٧) هذا الثوب في كر حنطة والآخر في نصف الكر أو الشعير أو الحنطة الرديئة وبرهنا قضى ببينة رب السلم اجماعا وان في رأس المال بان قال أحدهما هذا الثوب في كر حنطة وقال الآخر لا بل العبد في هذا الكر وبرهنا قضى بسلمين عند محمد والثاني يقول كل يدعي عقدا غير ما يدعيه الآخر وان كان رأس المال دراهم والاختلاف في المسلم فيه لا غير أو في رأس المال لا غير وبرهنا فالبينة بينة رب السلم ويقضى بسلم واحد عند الثاني خلافا لمحمد وان اختلفا فيهما وبرهنا بان ادعى أحدهما عشرة في كر بر والآخر خمسة عشر في كر قضى الثاني بخمسة عشر في كر بر لا بسلمين ومحمد يقضي بخمسة عشر في كر وبعشرة في كرين ان لم يتفرقا وان ادعى أحدهما ان رأس المال دراهم والآخر دنانير يقضى بسلمين كما في الثوبين *(نوع آخر)* أسلم في ثوب وسط وجاء بالجيد فقال خذ هذا وزدني درهما فعلى وجوه لان المسلم فيه كيلي أو وزني أو ذرعي ولا يخلو اما ان يكون فيه فضل أو نقصان وذلك في القدر أو الصفة فان كيليا بان أسلم في عشرة أقفزة فجاء باحد عشر وقال خذ هذا وزدني درهما جاز لانه باع معلوما بمعلوم ولو جاء بتسعة وقال خذه وأرد عليك درهما جاز أيضا لانه اقالة في البعض واقالة الكل تجوز فكذا اقالة البعض ولو جاء بالاجود أو الاردأ وقال خذ وأعط درهما أو أرد عليك درهما لا يجوز عندهما خلافا للثاني وفي الثوب ان جاء بذراع أزيد وقال زدني درهما

لا يضمن لانه اثبت بالبينة ارتفاع سبب وجوب الضمان وكذلك لو قال بعثت بها اليك على يدى اجنبى والمودع ينكر ذلك فالقول قول المودع كذا فى الفصول العمادية * رجل أودع رجلا وديعة فغاب رب الوديعة ثم قدم يطلب الوديعة فقال المودع أمرتنى ان أنفقها على أهلك وولدك وقد أنفقتها عليهم ورب الوديعة يقول لم آمرك بذلك فالقول قول رب الوديعة والمودع ضامن كذا فى المحيط * وكذلك لو ادعى انه أمره بأن يتصدق بها على المساكين أو يهبها لفلان كذا فى المبسوط * المودع اذا قضى دين المودع من مال الوديعة يضمن وان كان الدين من جنس الوديعة وقيل لا يضمن وهو المختار عند البعض كذا فى خزانة المفتين * مستودع قال للمالك أمرتنى أن أدفع الوديعة الى فلان وكذبه المالك ضمن الا ببينة أو باليمين كذا فى محيط السرخسى * اذا أمر صاحب الوديعة المودع بالدفع الى رجل بعينه فقال دفعتها اليه وقال ذلك الرجل لم اقبضها منك وقال رب الوديعة لم تدفع اليه ايها المودع فالقول قول المودع فى حق براءته عن الضمان لا فى حق ايجاب الضمان على المدفوع اليه كذا فى الظهيرية * رجل أودع رجلا ألف درهم ثم قال انى امرت فلانا بقبضها منك ثم نهيته عن ذلك فقال المودع فلان أتانى ودفعتها اليه وقال فلان لم آته ولم أقبضها منه فان المستودع برىء منها كذا فى المحيط * رجل أقام البينة على المودع ان صاحب الوديعة وكله بقبض الوديعة منه ووقت لذلك وقتا ثم ان المودع أقام البينة ان صاحب الوديعة أخرجه من الوكالة قبلت بينته وكذا لو أقام البينة ان شهود الوكالة عبيد قبلت بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا قال رب الوديعة أودعتك عبدا وأمة وقال المودع ما أودعتنى الا الامة وقد هلكت فاقام رب الوديعة بينة على ما ادعى ضمن المستودع قيمة العبد قال شيخ الاسلام انما يقبل القاضى شهادتهم ويقضى بقيمة العبد اذا وصفوا العبد وبينوا للقاضى والقاضى يعرف مقدار قيمة مثل ذلك العبد وان لم يعرف سأل المدعى حتى يقيم البينة على مقدار قيمة العبد واما اذا لم يصفوا العبد وانما شهدوا انه اودعه عبدا فالقاضى لا يقبل شهادتهم كذا فى المحيط * ولو أودعه رجل أمة وآخر عبدا ثم ادعى كل واحد أن الامة له والعبد لآخر وقال المودع ما أودعتمانى الا هذه الامة حلف ما أودعه كل واحد الا نصف الامة وفى فتاوى (آهو) أودع أحدهما غلاما والآخر جارية ثم ادعى كل واحد الغلام لنفسه وانكر كل واحد أن يكون أودع الجارية وأقر المودع بالجارية لاحدهما بعينه وصدقه المقر له وقال المودع لا أدرى أيكما أودع عندى الغلام وأعلم أن أحدكما أودعه لكن لا أعرف من كان منكما يدفع الجارية الى المقر له والغلام لهما جميعا ثم يحلف المودع لكل واحد منهما أنه لم يودع عنده الغلام ثم يضمن لهما قيمة الغلام بينهما نصفان كذا فى التتارخانية * رجل فى يده أمة وألف درهم فقال رجلان كل واحد منهما له أودعتك هذه فقال المودع لا أدرى لايكما هذه وأبى أن يحلف لهما فالالف والامة بينهما نصفان وعليه قيمة أمة وألف آخر بينهما كذا فى محيط السرخسى * اذا قال المستودع للمودع وهبت لى الوديعة أو بعتها منى وأنكر رب الوديعة ثم هلكت لا يضمن المودع كذا فى الخلاصة * أودع رجل رجلا دراهم فجاء رجل وقال ارسلنى اليك صاحب الوديعة لتدفعها الى فدفعها اليه فهلكت عنده ثم جاء صاحبها وأنكر ذلك فالمستودع ضامن فان صدقه المودع فى كونه رسولا ولم يشترط عليه الضمان لا يرجع وان كذبه فى كونه رسولا ومع هذا دفع او لم يصدقه ولم يكذبه ومع هذا دفع أو صدقه ودفع اليه على الضمان يرجع ومعنى الضمان هنا ان يقول المودع للرسول أنا أعلم أنك رسول ولكن لا آمن أن يحضر المالك ويجحد الرسالة ويضمنى فهل أنت ضامن لى بما تأخذ منى فاذا قال نعم حصلت الكفالة بدين مضاف الى سبب الوجوب وانه جائز فيرجع المودع على الرسول بحكم الكفالة كذا فى المحيط * ولو قال رددتها اليك على يد من فى عيالى وكذبه المودع فالقول قول المودع مع يمينه كذا فى الفصول العمادية * سئل عمن أودع عند آخر أوانى صفر ثم استردها بعد زمان فرد عليه ستة فقال المالك كانت سبعة

جاز لانه بيع ذراع يمكن تسليمه بدرهم فاندفع بيعه مفردا وكذا لو زاد فى الوصف يجوز عندهم وان جاء بانقص ذراعا ورد لا يجوز عندهما لانه اقالة فيما لا يعلم حصته لكون الذراع وصفا مجهول الحصة ولو جاء بانقص من حيث الوصف لا يجوز ولو بازيد وصفا يجوز وهذا اذا لم يبين لكل ذراع حصة أما اذا بين جاز فى الكل بلا خلاف والفلوس مثمن على قولهما فيجوز السلم فيه وثمن على قول محمد فروى أبو الليث الخوارزمى عنه انه لا يجوز * والسلم يجوز بلفظ البيع والشراء اذا ذكر شرائطه خلافا لزفر وفى المجرد انه لا يجوز * أسلم الكيلى فى وزنى يتعين بالاشارة كالزعفران والحديد يجوز وان لا يتعين ان كان بلفظ البيع فهو بيع بثمن مؤجل وان بلفظ السلم لا يجوز وشارح الطحاوى أجازه بثمن مؤجل * انقطع المسلم فيه فى أوانه يتخير رب السلم وعن الامام انه ينفسخ * اسلم مكايلة فيما يثبت وزنه نصا أو بعكسه لا يجوز فيما رواه الحسن ويجوز فيما رواه الطحاوى وذكر الزندوستى انه لا رواية فى السلم وزنا فى المكيل فرواية الحسن فى النوادر عدم الجواز وابن سماعة فى النوادر الجواز وقال الفضلى ان كان بالصنجة وهو مكيال لاهل بخارى يسع فيه خمسة وسبعون منا من الحنطة لا يجوز لو بالامناء يجوز وقد اتفقت الروايات ان ما نص على كيله لا يجوز بيعه بجنسه وزنا كالحنطة بالحنطة لعدم المسوى وكذا ما نص على أنه موزون لا يباع بجنسه كيلا الا رواية شاذة عن الثانى انه يجوز اذا اعتادوا خلاف المنصوص لان النص كان للتعارف واذا جاء المسلم اليه ببعض الدراهم وزعم انه وجدها زيوفا فالقول له والتخلية فى بيت المسلم اليه بين المسلم فيه ورب السلم تسليم عند الثانى خلافا لمحمد فأين

(نوع فى القرض) باع المقرض من المستقرض الكر المستقرض

فاين السابع فقال لا أدرى أودعتنى ستة أو سبعة ولا أدرى ضاعت أو لم تكن عندى وتارة يقول لا أدرى هل جاءنى من عندك رسول فاستردها وحملها اليك أم لا هل يضمن قال لا لانه لم يقر باضاعته فلا يتناقص كذا فى فتاوى النسفى * رجل له عند رجل ألف درهم وديعة وله على المودع ألف درهم فدفع المودع اليه ألف درهم ثم اختلفا بعد ذلك بايام فقال رب المال أخذت الوديعة والدين عليك على حاله وقال المودع بل أعطيتك القرض وقد ضاعت الوديعة فالقول قول المودع لانه لا عبرة لاختلافهما فى الالف المردود لانه وصل الى المالك أى شئ كان وانما اختلافهما فى الالف الهالك فالمالك يدعى فيه الاخذ قرضا والمدعى عليه يدعى الاخذ وديعة وفى هذا القول قول مدعى الوديعة كذا فى المحيط والله أعلم

(الباب العاشر فى المتفرقات)

الوديعة ان كانت عبدا أو أمة فقتل المودع يقتص فى العمد وفى الخطا يدفع أو يفدى وان كانت أم ولد أو مدبرا غرم المولى القيمة أودعنى فلان بل فلان فهو للثانى كذا فى التتارخانية * رجل له على رجل دين مائة درهم وله عنده وديعة مائة درهم فقال جعلتها قصاصا بدينى ان كانت الدراهم فى يديه أو قريبة منه بحيث يقدر على قبضها جاز وصارت قصاصا وان لم تكن قريبة منه لا تكون قصاصا ما لم يرجع اليها كذا فى الخلاصة * واذا جحد المستودع ما عنده من الوديعة ثم أودع من ماله عند المودع مثل ذلك وسعه امساكه قصاصا بما ذهب به من وديعته وكذلك ان كان المال دينا عليه وأنكره ثم أودعه مثله فأما اذا أودعه شيأ من غير جنس حقه لم يسعه امساكه عنده كذا فى المبسوط * وفى الاول اذا حلف يحلف ليس لك على شئ ولا يحلف ما أودعتنى كذا فى التتارخانية * اذا كان لرجل ألف درهم وديعة عند انسان وللآخر على المودع ألف دين فلصاحب الدين وهو الغريم ان يأخذ تلك الوديعة من المودع اذا ظفر وان لم يكن للمودع ان يدفع الالف الى غريمه كذا فى شاهان * اذا أودع عند رجل عبدا ثم ان المودع وهب العبد من المستودع والعبد ليس بحاضر فقبله المستودع جاز وينوب قبض الوديعة عن قبض الهبة ويصير المستودع قابضا للعبد بنفس الهبة حتى لو مات العبد قبل أن يجدد الموهوب له فيه قبضا يهلك من مال الموهوب له حتى لو لم يرجع كان الكفن عليه فان استحقه رجل فهو بالخيار ان شاء ضمن الواهب وان شاء ضمن الموهوب له فان كان الموهوب له قد جدد فيه قبضا قبل أن يضمنه المستحق لا يرجع بما ضمن على المودع وان لم يجدد فيه قبضا قبل ذلك يرجع هكذا فى الذخيرة * وفى المنتقى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى برواية ابن سماعة فى رجل عنده الف درهم وديعة لرجل فقال هى قضاء بمالك على بان كان للمودع على صاحب الالف ألف درهم فلم يرجع الى منزله ليقبضها حتى ضاعت فهى من مال المودع ما لو يقبضها أصل هذه المسئلة ان قبض الوديعة لا ينوب عن قبض الضمان والقبض بجهة القرض والاقتضاء قبض ضمان كذا فى المحيط * أتلف وديعة انسان للمودع ان يخاصم ويغرمه القيمة كذا فى الوجيز للكردرى * واذا كان عند رجل وديعة أو عارية أو بضاعة فغصبها منه رجل فهو خصمه فيها عندنا كذا فى المبسوط * أودع رجلا جارية فغصبها منه رجل فابقت من يد الغاصب كان للمودع أن يضمن الغاصب القيمة بقضاء أو بغير قضاء وتكون القيمة أمانة فى يد المودع فان ظهرت الجارية فللمولى الخيار ان شاء أخذ الجارية وان شاء أخذ القيمة فان أخذ الجارية رجع الغاصب على المودع بما أخذ منه ان كانت قائمة وبمثلها ان كانت هالكة فان كانت هالكة حتى ضمن المودع مثلها رجع بها على المالك فان كان المودع أقر أنه قبض القيمة من الغاصب ولم يعلم ذلك الا بقوله برئ الغاصب من القيمة فان ظهرت الجارية واختار المولى أخذها كان له ذلك ويرجع الغاصب على المودع بالقيمة التى أخذها منه ان كانت قائمة وبمثلها ان كانت هالكة ولا يرجع المودع على المولى هنا بما لحقه من العهدة كذا فى الذخيرة * رجل أودع وديعة عند رجل فضاعت فلما طلبها صاحبها ادعى انها هلكت فانكر المالك حلف

الذى فى يد المستقرض قبل الاستهلاك لا يجوز لانه صار ملكا للمستقرض وعند الثانى يجوز لانه لا يملك المستقرض قبل الاستهلاك وبيع المستقرض يجوز اجماعا فيه دليل على انه يملك بنفس القرض وان كان مما لا يتعين كالنقدين يجوز بيع ما فى الذمة وان كان قائما فى يد المستقرض ويجوز للمقرض التصرف فى الكر المستقرض بعد القبض قبل الكيل بخلاف البيع * استقرض عبد ليقضى به دينه وقضى ضمن قيمته * أقر باستقراض ألف وقبضه واستهلاكه وزعم زيافته وأنكره المقر له ان وصل فالقول للمقر له مع اليمين وان فصل لا يصدق * بعث بكتاب ليبعثه ألفا قرضا فبعث بحامل الكتاب فلم يصل الى الكاتب لا يكون من ماله وان أرسل اليه به رسولا فقبضه الرسول صار من مال المرسل لان قبض الرسول قبض مرسله وحامل الكتاب رسول فى تبليغ الكتاب لا فى القبض * وعن محمد استقرض منه ألفا فاتاه بها فقال ألقه فى البحر فالقاه لا ضمان على المستقرض لعدم القبض * ابن سماعة عن الثانى استقرض فواكه كيلا أو وزنا ثم انقطع يصبر الى ان يدخل الحديث الا أن يتراضيا على قيمته كن استقرض طعاما فى بلد فيه الطعام رخيص ثم التقيا فى بلد فيه الطعام غال ليس له الطلب بل يوثق المطلوب ليعطيه فى تلك البلد وعن محمد استقرض طعاما بالعراق ولقيه بمكة عليه قيمته بالعراق يوم الخصومة وليس عليه ان يرجع معه الى العراق لاخذه وقال الثانى عليه قيمته يوم أقرضه وبشر عن الثانى أقرض طعاما أو غصب ثم التقيا فى بلد الطعام فيه غال أو رخيص يستوثق منه بكفيل حتى يوفيه فى مكان الاخذ وقال الثانى وأيهما طلب قيمته التى فى تلك البلد حال الخصومة أقضى بها والقول فيها قول المطلوب وان كان

الموذع على هلاك الوديعة فنكل عن اليمين فاعطى مائة دينار الى المالك ثم ظهرت الوديعة فى يد آخر فأراد المستودع أن يخاصمه ويأخذه ينظران دفع المائة بقول أيهما كان فان كان رب الوديعة قال كانت قيمة الوديعة مائة وأقام البينة عليه فان المخاصمة الى المستودع لكن المستودع اذا استردها من صاحب اليد له أن يردها الى رب الوديعة ويأخذ المائة منه لانه ما كان راضيا بأن يتملكها بهذا القدر وان كان المستودع قال كانت قيمتها مائة وحلف على ذلك فالخصومة الى رب الوديعة كذا فى جواهر الفتاوى * لو أنفق على الوديعة حال غيبة المالك بغير أمر القاضى كان متبرعا كذا فى السراجية * وان رفع الامر الى القاضى سأله القاضى البينة على كون العين وديعة عنده وعلى كون المالك غائبا فاذا أقام بينة على ذلك ان كانت الوديعة شيأ يمكن أن يؤاجر وينفق عليه من غلتها أمره القاضى بذلك وان كانت الوديعة شيأ لا يمكن أن يؤاجر فالقاضى يأمره بان ينفق عليه من ماله يوما أو يومين أو ثلاثة رجاء أن يحضر المالك ولا يأمره بالانفاق زيادة على ذلك بل يأمره بالبيع وامساك الثمن والحاصل أن القاضى يفعل بالوديعة ما هو أصلح وأنظر فى حق صاحبها وان كان القاضى أمره بالبيع فى أول الوهلة كان جائزا وما أنفق المودع على الوديعة بأمر القاضى فهو دين على صاحبها يرجع به عليه اذا حضر غير أن فى الدابة يرجع بقدر قيمة الدابة لا بزيادة على ذلك وفى العبد يرجع بالزيادة على قيمته كذا فى المحيط * رجل استقرض من رجل خمسين درهما فأعطاه غلطا ستين فاخذ العشرة ليردها فهلكت فى الطريق يضمن خمسة أسداس العشرة لان ذلك القدر قرض والباقى وديعة كذا فى السراج الوهاج * وهو الاصح كذا فى التتارخانية * وكذا لو هلك الباقى يضمن خمسة أسداسه كذا فى فتاوى قاضيخان * له على آخر خمسون فاستوفى غلطا ستين فلما علم أخذ عشرة للرد فهلكت يضمن خمسة أسداس العشرة لان ذلك القدر قرض والباقى أمانة كذا فى الوجيز للكردرى * استقرض منه رجل عشرين فاعطاه مائة فقال خذ منها عشرين قرضا والباقى عندك وديعة ففعل ثم أعاد العشرين التى أخذها فى المائة ثم دفع اليه رب المال أربعين درهما فقال اخلطها بتلك الدراهم ففعل ثم ضاعت الدراهم كلها لا يضمن الا الاربعين وضمن بقيتها كذا فى خزانة المفتين * ولو أعطاه عشرة وقال خمسة قرض وخمسة وديعة فلو ضاعت ضمن الخمسة القرض دون الوديعة كذا فى التتارخانية * هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل له على رجل ألف درهم دين فاعطاه ألفين وقال ألف منهما قضاء من حقك وألف يكون وديعة فقبضهما وضاعت قال هو قابض حقه ولا يضمن شيأ كذا فى المحيط * لو دفع اليه ألف درهم يشترى ويبيع لرب المال بأجرة فى كل شهر عشرة دراهم فمات ولم يدر ما فعله وقد ترك رقيقا وثيابا صار كله دينا فى مال الميت وكذا أرض دفعها مزارعة والبذر منهما أو من أحدهما فمات المزارع والزرع قد اخضر أو حصد ولم يدر بعد موته قال محمد رحمه الله تعالى قيمة الزرع يوم مات أو مثل الطعام الذى كان فى يده يوم مات صار دينا فى مال الميت كذا فى الينابيع * رجل أودع عند انسان ألف درهم ثم ان صاحب الوديعة أقرض الوديعة من الذى فى يده قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يخرج الالف من الوديعة حتى يصير فى يد المستودع حتى لو هلك قبل أن تصل يده اليه لا يضمن وكذلك فى كل ما كان أصله أمانة وكذلك لو قال المودع لصاحبها ائذن لى أن أشترى بالوديعة شيأ أو أبيع لانه مؤتمن كذا فى فتاوى قاضيخان * ابراهيم بن رستم عن محمد رحمه الله تعالى رجل له على رجل مائة درهم فدفع المطلوب الى الطالب مائتى درهم وقال هذا مالك فخذها فأخذها فضاعت والآخذ لا يعلم كم هى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا شئ عليه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى عليه مائة درهم كذا فى المحيط * بعث الى رجل ألف درهم بضاعة ليشترى بها متاعا فدفع المبعوث اليه ألفا الى سمسار واشترى متاعا ثم بعث الى صاحبه فاصيب المتاع فى الطريق لا يضمن ولو لم يقل صاحب الالف انها بضاعة والمسئلة بحالها يضمن الا أن يكون السمسار اشترى بمحضر منه كذا فى الظهيرية * سئل نجم

الدين

قائما فى يده ألزمه أخذه ولا أقضى بالقيمة * باع باصبهان بكذا دينارا ثم وجد المشترى قبل النقد ببخارى طلب دنانيره مكان العقد * اشترت ثم اختلفا فقالت كنت رسول الزوج فى البيع ولا على الثمن وقال البائع أخذت لنفسك فالقول لها والبينة للبائع * استقرض منه عشرة وبعث عبده للقبض فقال المقرض دفعتها للعبد وأقر به العبد وقال أوصلتها الى مولاى وأنكره المولى فالقول له ولا شئ على العبد لانه أقر أنه قبض بحق * استقرض جماعة من واحد وأمروه أن يعطيه لواحد منهم فأعطاه طالب منه حصته فقط * استقراض المكسورة ليؤدى الصحاح باطل وعليه مثل ما قبض * أقرضه الدراهم البخارية بها أو باع منه شيأ بها ثم لقيه فى بلد آخر يروج البخارى فيها أيضا الا انه لا يوجد قال الثانى وهو قول الامام يؤجله مدة الذهاب والمجئ الى بخارى ويستوثق منه ان شاء كفيلا وان كان لا يروج فيه البخارى يغرم قيمتها * قال بعد استهلاك المستقرض كان زيوفا أو نبهرجة يرد مثلها ولا يرجع بشئ ان ثبت، واقراض الصبى والعبد المحجور والمعتوه على الخلاف الذى عرف فى الايداع منهم لكنه ان وجد ماله بعينه عند هؤلاء أخذه منهم لانه عين حقه * ولا يجوز القرض الا فى المثليات ونعنى به ما يضمن بالمثل عند الاستهلاك من المكيلات والموزونات والعدديات ذوات الامثال وما يضمن بالقيمة كالذرعيات لا يجوز استقراضه التأجيل فيه حال القرض أو بعد الاقراض باطل * قال لغيره استقرض لى من فلان ففعل المأمور وقبض وقال دفعتها الى الآمر وأنكره الآمر لزم المال المأمور ولا يصدق على الآمر الوكيل بالاستقراض من معين * اذا قال المقرض ان فلانا قال لك أقرضنى يكون قرضا على المرسل وان لم يقل على وجه

الدين النسفي رحمه الله تعالى عن رجل أراد أن يخرج من تركستان الى سمرقند فابضعه رجل مالا ليشترى له شيأ فذهب واشترى ثم لم يتهيأ الرجوع عن سرعة فبعث مال البضاعة مع بعض أمواله على يدى رجل الى تركستان ليوصله الى صاحب البضاعة فلما نزل بلدة فى الطريق أخذوا الى تلك البلدة هذا المال ظلما منه هل يضمن المستبضع قال نعم كذا فى فصول الاستروشنى فى الباب التاسع والعشرين فى أنواع الضمانات الواجبة * رجل مات وعليه دين وترك ألف درهم وترك ابنا فقال الابن هذا الالف وديعة كان عند أبى لفلان وجاء فلان يدعى ذلك وصدقه غرماء الميت فى ذلك وقالوا الالف لفلان فان القاضى يقضى للغرماء بالالف قضاء عن الميت ولا يجعله لمدعى الوديعة لكن القاضى اذا قضى دون الغرماء يرجع المودع اليهم فيأخذها منهم باقرارهم أنها له والجواب فى المضاربة والبضاعة والعارية والاجارة والرهن كالوديعة كذا فى خزانة المفتين * اذا أودع وغاب فأقام ابنه بينة أن أباه مات ولا وارث له غيره وأخذ الوديعة ثم جاء أبوه حيا يضمن الابن أو الشاهدين ولا يضمن المودع ولو كان غصبا يضمن كل واحد منهم كذا فى الفصول العمادية * رجل غاب فجاءت امرأته الى القاضى وأحضرت والد الزوج وادعت أن للغائب وديعة فى يد أبيه وطلبت النفقة من ذلك المال قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كان فى يد والد الزوج دراهم أو ما يصلح لنفقة الزوجات من الطعام والكسوة والاب مقر بأن ذلك فى يده كان للمرأة أن تطالبه وللقاضى أن يأمره بدفع ذلك اليها وليس للاب أن يدفع ذلك بغير أمر القاضى فان دفع بغير أمره كان ضامنا وان أنكر الاب كون ذلك المال فى يده كان القول قوله ولا يمين لها عليه وان لم تكن الوديعة مما يصلح لنفقة الزوجات فلا خصومة بينهما ولو كان للغائب دين على رجل والغريم مقر بالمال والنكاح فالدين بمنزلة الوديعة كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل أودع عند رجل خمسمائة درهم فانفق ثلثمائة وردمائتين وحلف أنه لم يحبس شيأ من الوديعة فالقول قوله ولا يحنث كذا فى الخلاصة * وان كانت الوديعة أمة فوطئها المودع فولدت فالولد مملوك لصاحب الاصل وعلى المودع الحد ولا يثبت نسب الولد منه الا أن يدعى شبهة نكاح أو شراء فحينئذ يسقط الحد عنه ويغرم العقر للشبهة كذا فى المبسوط * ولو كانت الوديعة جارية فزوجها المستودع فالنكاح فاسد ولو دخل بها فالعقر لصاحبها ولو اكتراها فالكراء له فلو ردها المستودع ثم استحقت لا يضمن كذا فى محيط السرخسى * فان كانت الوديعة جارية فزوجها المستودع من رجل وأخذ عقرها فولدت ونقصتها الولادة ثم جاء سيدها فله أن يأخذها وولدها وله أن يفسد النكاح واذا أفسد النكاح أخذ عقرها ويضمن المستودع نقصان الولادة ان كانت نقصتها ولم يكن فى الولد وفاء بها وان كان فى الولد وفاء بها انجبر النقصان بالولد وان كان نقصانها من غير الولادة من شئ أحدثه الزوج من جماعها فالمستودع ضامن لذلك وان كان المستودع استهلك الولد ضمن قيمة الولد كذا فى المبسوط * المودع اذا باع الوديعة وسلمها الى المشترى وضمن المالك المودع نفذ بيعه فى ظاهر الرواية كذا فى الذخيرة * الوديعة اذا كانت سيفا فأراد المودع أخذه ليضرب به رجلا بغير حق وتحقق ذلك للمودع له أن يمتنع من الرد اليه كذا فى جواهر الاخلاطى * سئل القاضى بديع الدين عمن أودع عند رجل خط قبالة ومات المودع هل للورثة أن يطالبوا ذلك الخط قال يجبر القاضى بتسليم الخط اليهم أودع صكا وعرف أداء بعض الحق ومات الطالب وأنكرت الورثة قبض الدين حبس المودع الصك أبدا كذا فى التتارخانية * وسئل أبو بكر عمن خاصم آخر بألف درهم وأنكر الآخر ثم أخرج المدعى عليه ألف درهم ووضعه فى يد انسان حتى يأتى المدعى بالبينة فلم يأت بالبينة واسترد المدعى عليه الدراهم فأبى أن يرده عليه ثم أغاروا على الناحية وذهبوا بالالف هل يضمن قال ان وضع المدعى والمدعى عليه عنده فلا يضمن اذ ليس له أن يدفع الى أحدهما وان كان صاحب المال وضعه يضمن بالمنع عنه كذا فى الحاوى للفتاوى * رجل كان له عند رجل وديعة فقال المودع لرب الوديعة دفعت الوديعة اليك بمكة يوم

الرسالة يكون على الوكيل * خذ هذا المال وانفقها أو اصرفها الى حوائجك أو الى الغزاة فهو قرض لانه يحتمله والهبة وانه أدنى فاندفع ما اذا دفع اليه ثوبا وقال اكتس به نفسك حيث علكه لان قرض الثوب باطل فصار هبة تصحيحا للتصرف * (الثانى فيما يكون بيعا) * وفيه التعاطى والمقبوض على سوم الشراء والاقالة واتحاد المجلس * وألفاظ البيع بعتك عبدى بالف فان لم تنقد الثمن غدا فلا بيع فقبل ولم يأت بالثمن فيه فقال المشترى فيه بعتنى عبدك بالف فقال نعم فقبل انعقد البيع الساعة لانتقاض الشراء السابق بخلاف البيع الفاسد وكذا لو قال ان لم تنقد الثمن الى ثلاثة ايام ولو قال الى اربعة ايام أو سنة لا يجوز وان سلم الثمن فى الثلاثة جاز البيع لرفعه المفسد قبل التقرر كما فى الخيار الزائد على الثلاثة * ان اديت الى من ثمن هذا الثوب كذا وكذا درهما فقد بعته منك فنقده فى المجلس يصح البيع استحسانا * وكذا لو قال فروختم جون بهابمن رسد فاعطى الثمن فى المجلس * وعن الثانى قال عبدى هذا لك بالف ان اعجبك فقال اعجبنى فهذا بيع وكذا لو قال ان وافقك أو اردت أو هويت فقال اردت أو هويت بيع فى الجواب لا فى الابتداء * قال البائع هو لك بألف هو بالفين فقال المشترى قبلت بالف لا يصح لان البيع الاول قد بطل بالرجوع عنه وان قال قبلت البيعين بثلاثة آلاف فهو كقوله قبلت البيع الآخر بثلاثة آلاف فكأنه زاد على الثمن الفا فالبائع بالخيار ان شاء قبلها أو ردها فى المجلس * اشتريت هذا الثوب أو هذه الدار أو البطيخة بعشرة وفى البلد يباع بالدراهم والدنانير والفلوس ولم يذكر واحدا منهم ففى الدار ينعقد على الدنانير

وعلى الدراهم وفى البطيخة على الفلوس وان كان لا يبتاع الا بواحد ينصرف الى ما يبتاع الناس بذلك النقد * هذا بعشرين فقال المشترى أخذته بعشرة فهلك الثوب عند المشترى لزمته القيمة وان قال البائع بعده لا أبيعه الا بعشرين يلزمه عشرون * وفى النوازل ساومه بعشرة فقال البائع بعشرين فذهب به المشترى ولم يقل شيأ ان كان الثوب فى يد المشترى فالبيع بعشرين وان كان فى يد البائع ودفعه اليه فبعشرة وفى الواقعات جعل الاعتبار لآخرهما كلاما * بعتك بالف فقال آخذه به لا يصح وان قال أخذته صح * قال البائع الثوب بعشرين وقال المشترى لا اريده ثم رجع وأخذه فهو بعشرين * استباع بتسعة فقال بده درم كم نه دهم اخذته به فقال رضيت فقال صاحب الثوب لا ابيع فله ذلك لان قوله بده درم كم نده هم ليس بايجاب * بعته بالف فقال المشترى اشتريت بالفين صح ويحمل على أنه زاد الفا أخرى فان قبله فبالفين والا جاز بالف تصحيحا لتصرفه * ولو قال اشتريت بالفين فقال البائع بعته بالف جاز بالف فكأنه باع بالفين وحط عنه الفا * بعت منك هذا العبد بالف ووهبت الثمن منك وقال الآخر اشتريت لا يصح لانه بيع بلا ثمن وفى النوازل الشراء جائز لا الهبة * باع وسكت عن الثمن يملك اذا اتصل به القبض فى قول الثانى ومحمد كما فى البياعات الفاسدة ولو قال بعت بغير ثمن لا يصح اصلا * (نوع فى الفاظه) * قال له ان الناس يشترون متاعك بالف فقال البائع بعته منك بالف وقال المشترى اشتريت صح ان كان لا على وجه الهزل فان اختلفا فى (الباب) الجد والهزل فالقول لمدعى الهزل فان بذله شيأ من الثمن لا يصح دعوى الهزل * ادعى انه باع منه هذا بالف فانكر الشراء ثم عاد فى المجلس أو

كذا ولو أقام رب الوديعة بينة أن المودع فى اليوم الذى ادعى الدفع بمكة كان بالكوفة لم تجز هذه الشهادة ولو أقام البينة على اقرار المودع أنه كان بالكوفة فى ذلك اليوم قبلت الشهادة كذا فى الذخيرة * أودعه بقرة وقال ان أرسلت ثيرانك الى المرعى للعلف فاذهب ببقرتى أيضا فذهب بها دون ثيرانه فضاعت لا يضمن كذا فى القنية * غصب فرسا من عمرو فقال المغصوب منه انى أودعت فرسى على يد فلان يعنى الغاصب ثم هلك الفرس فى يده بغير صنعه قبل أن يطالب المغصوب منه لا يضمن كذا فى جواهر الاخلاطى * رجل دفع بضاعة من كرمان الى أصفهان فرجع الى كرمان وقال تركت البضاعة فى أصفهان لا يضمن كذا فى جواهر الفتاوى * أربعة سافروا ويأكلون جملة وينزلون ويرتحلون كذلك ومع واحد منهم دنانير وديعة لشخص خاطها فى قبائه فترك القباء عند أصحابه فضاع لا يضمن وكذلك المستبضع اذا ذهب الى الحمام وترك البضاعة فى قباء قد خيط للدراهم ويكون معه أربعة نفر يأكلون وينامون جميعا وقد ترك القباء عندهم ثم حضروا والقباء قد نقض وأخذ الدراهم لا يضمن المستبضع كذا فى جواهر الاخلاطى * ٢ (مودع مالك را كفت من بباغ ميروم وديعت ترا بخانه همسايه خويش فلان نهم مالك كفت بنه بنهاد وبباغ رفت وباز آمد ووديعت را از همسايه كرفت وبخانه خويش آمد ونهاد ووديعت از خانه أو غائب شد تاوان دار شود مودع أول يانى بايد كه نشود) كذا فى الذخيرة * ولو كان عنده كتاب وديعة فوجد فيه خطأ يكره أن يصلحه اذا كره ذلك صاحبه كذا فى الملتقط * أودع عند رجل صك ضيعته والصك ليس باسمه ثم جاء الذى الصك باسمه وادعى تلك الضيعة والشهود الذين بذلوا خطوطهم أبوا أن يشهدوا حتى يروا خطوطهم فالقاضى يأمر المودع حتى يريهم الصك ليروا خطوطهم ولا يدفع الصك الى المدعى وعليه الفتوى كذا فى الفتاوى العتابية * دفع الى رجل مالا ينثره على العرس فان كان المدفوع دراهم ليس له أن يحبس لنفسه شيأ ولو نثره بنفسه ليس له أن يلتقط منه كذا فى محيط السرخسى * وكذا ليس له أن يدفع الى غيره لينثره هكذا فى السراج الوهاج * المأمور بنثر السكر ليس له أن يحبس لنفسه شيأ ولا يدفع لغيره أن ينثر ولا يلتقط عند أبى بكر الاسكاف قال الصدر الشهيد بقول أبى بكر نأخذ وعليه الفتوى كذا فى الغياثية * غريب مات فى دار رجل وليس له وارث معروف وخلف شيأ يسيرا يساوى خمسة دراهم ونحوها وصاحب الدار فقير فله أن يأخذها لنفسه كذا فى الجوهرة النيرة * رجل له على رجل ألف درهم فقال ابعث بها مع فلان فضاعت من يد الرسول ضاعت من مال المديون كذا فى المحيط * مؤنة رد الوديعة على المالك لا على المودع كذا فى السراجية * ان نقلها فى بلدة من محلة الى محلة كانت مؤنة الرد على صاحبها بالاتفاق كذا فى الفتاوى الغياثية * واذا سافر بالوديعة فى الموضع الذى يجوز لها السفر بها تكون الاجرة على المالك كذا فى السراج الوهاج * أودعه أجناسا وغاب ومات ولم يجد المودع وارثا له سوى بنت ابنه المراهقة يعذر فى الدفع اليها اذا كانت تقدر على الحفظ كذا فى القنية فى كتاب العارية * وسئل عن أمة اشترت سوارين بمال اكتسبته فى بيت مولاها فأودعتهما امرأة فقبضت تلك المرأة ولم يكن ذلك باذن مولى الجارية فهلكت الوديعة هل تضمن فقال نعم لان ذلك ملك المولى ولا ايداع بغير اذنه فصارت غاصبة كذا فى الفتاوى النسفية * ولو دفع المودع الوديعة الى آخر باذن المالك أو بغير اذنه فأجاز المالك خرج المودع من البين كذا فى الخلاصة

(كتاب العارية وهو مشتمل على تسعة أبواب)

٢ ترجمة قال المودع للمالك أنا ذاهب الى المزرعة وأريد أن أضع وديعتك فى بيت جارى فقال له المالك ضعها فوضعها وذهب الى المزرعة ورجع فأخذها من الجار وجاء الى بيته ووضعها ثمة فضاعت من داره هل يضمن المودع الاول ام لا ينبغى الضمان

(الباب الاول في تفسيرها شرعا وركنها وشرائطها وأنواعها وحكمها)

أما تفسيرها شرعا فهي تمليك المنافع بغير عوض وهذا قول أبي بكر الرازي وعامة أصحابنا وهو الصحيح هكذا في السراج الوهاج * وأما ركنها فهو الايجاب من المعير وأما القبول من المستعير فليس بشرط عند أصحابنا الثلاثة استحسانا والايجاب هو أن يقول أعرتك هذا الشيء أو منحتك هذا الثوب أو هذه الدار أو قال هو لك أو منحتك أو أطعمتك هذه الارض أو هذه الارض لك طعمة أو أخدمتك هذا العبد أو حملتك على هذه الدابة اذا لم ينو به الهبة أو داري لك سكنى أو داري لك عمري سكنى كذا في البدائع * والاصل في هذا أنه اذا أضاف هذه الالفاظ الى ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فهو تمليك للمنفعة دون العين واذا أضافه الى ما لا ينتفع به الا باستهلاك عينه فهو تمليك للعين فيكون قرضا هكذا في السراج الوهاج * (وأما شرائطها) فأنواع (منها) العقل فلا تصح الاعارة من المجنون والصبي الذي لا يعقل وأما البلوغ فليس بشرط حتى تصح الاعارة من الصبي المأذون ومنها القبض من المستعير ومنها أن يكون المستعار مما يمكن الانتفاع به بدون استهلاكه فان لم يمكن فلا تصح اعارته كذا في البدائع * قال الحاكم الشهيد في الكافي وعارية الدراهم والدنانير والفلوس قرض وكذلك كل ما يكال أو يوزن أو يعد عدا مثل الجوز والبيض وكذلك الاقطان والصوف والابريسم والمسك والكافور وسائر متاع العطر والصيادلة التي لا تقع الاجارة على منافعها قرض وهذا اذا أطلق العارية فأما اذا بين الجهة كما اذا استعار الدراهم أو الدنانير ليعاير بها ميزانا أو يزين بها دكانا أو يتجمل بها أو غير ذلك مما لا ينقلب به عينها لا يكون قرضا بل يكون عارية تملك بها المنفعة المسماة دون غيرها ولا يجوز له الانتفاع بها على وجه آخر غير ما سماه كذا في غاية البيان * اذا استعار آنية يتجمل بها أو سيفا محلى أو سكينا محلى أو منطقة مفضضة أو خاتما لم يكن شيء من هذا قرضا هكذا في الكافي * ولو قال لآخر أعرتك هذه القصعة من الثريد فأخذها وأكلها عليه مثلها أو قيمتها وهو قرض الا اذا كان بينهما مباسطة حتى يكون ذلك دلالة الاباحة كذا في الخلاصة * في العيون استعار من آخر رقعة يرقع بها قميصه أو خشبة يدخلها في بنائه أو آجرة فهو ضامن لان هذا ليس بعارية بل هو قرض وهذا اذا لم يقل لاردها عليك أما اذا قال لاردها عليك فهو عارية كذا في المحيط * (وأما أنواعها فأربعة) أحدها أن تكون مطلقة في الوقت والانتفاع وحكمه أن للمستعير أن ينتفع بها بأي نوع شاء وأي وقت شاء والثاني أن تكون مقيدة فيهما فلا يتجاوز ما سماه المعير الا اذا كان خلافا الى خير والثالث أن تكون مقيدة في حق الوقت مطلقة في الانتفاع والرابع عكسه فلا يتعدى ما سماه له المعير هكذا في السراج الوهاج * (وأما حكمها) فهو ملك المنفعة للمستعير بغير عوض أو ما هو ملحق بالمنفعة عرفا وعادة عندنا كذا في البدائع * والعارية أمانة ان هلكت من غير تعد لم يضمنها ولو شرط الضمان في العارية هل يصح فالمشايخ مختلفون فيه وفي خلاصة الفتاوى رجل قال لآخر أعرني فان ضاع فأنا له ضامن قال لا يضمن وفي شرح الطحاوي ولو تعدى ضمن بالاجماع نحو أن يحمل عليها ما يعلم أنها لا تحمل مثله وكذلك اذا استعملها ليلا أو نهارا فيما لا يستعمل فيه الدواب في العرف والعادة فعطبت ضمن قيمتها كذا في غاية البيان والله أعلم

(الباب الثاني في الالفاظ التي تنعقد بها العارية وما لا تنعقد بها العارية)

تنعقد بلفظ التمليك كذا في الظهيرية * فلو قال ملكتك منفعة هذه الدار شهرا أو لم يقل شهرا بغير عوض كانت اعارة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال جعلت لك سكنى داري هذه شهرا أو قال داري لك سكنى أو قال عمري لك سكنى كانت عارية هكذا في الظهيرية * وتصح بقول أقرضتك هذا الثوب تلبسه يوما أو أقرضتك هذه الدار تسكنها سنة هكذا في التتارخانية * ولو قال حملتك عليها في سبيل الله فهو اعارة هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال داري لك هبة سكنى أو سكنى هبة فهي عارية كذا في الهداية في كتاب الهبة

بعده الى تصديق البائع فالاصل فيه ان كل عقد يكون الحق فيه لهما كالبيع والنكاح عود المنكر الى التصديق قبل تصديق الآخر * المنكر في الانكار يبطل الانكار وكل عقد يكون الحق فيه لاحدهما كالهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه التصديق بعد الانكار * بعت هذا الثوب فقال بعت ثم قال المشتري لا اريده أو قال المشتري رضيت بعشرة وقال البائع بعت ثم قال المشتري لا اريده له ذلك ولو قال اشتريت منك بألف وقال البائع بعت ثم قال المشتري لا اريد ليس له ذلك * خريدي اين چيزي از من بكذا فلان فقال اشتريت ولم يقل البائع بعت لا يتم البيع وعن السرخسي انه يتم * يعني بكذا فقال بعت ولم يقل اشتريت لا يتم والاقالة كالبيع * بيع آن بنده بمن بازده فقال دادم لا تتم الاقالة ما لم يقل قبلت * قال لآخر اين اسب خوردا با اسب تو عرض كردم فقال الآخر انا قبلت أيضا صح * بعت منك هذه الدار وآجرت منك هذه الارض فقال الآخر قبلت فهو جواب لهما * قال المشتري خريده مقام خريدم صح وجعل في الاجناس ابيعك بمنزلة بعت منك كذا بكذا فقال قبلت أو أخذت تم * ولو بدأ المشتري وقال اشتريت فقال البائع هو لك يتم * وهبت منك هذا بألف وقال الآخر قبلت تم وكذا لو قال جعلت هذا لك بألف فقال الآخر قبلت تم * بعت هذا منك بألف وقال المشتري قد فعلت تم وان قال نعم لا * وفي الواقعات اشتريت هذا منك بألف فقال نعم أو هات الثمن تم وقد ذكرنا خلافه والمختار ما في الواقعات * اشتريت منك طعامك بألف فتصدق بها على المساكين ففعل في المجلس تم وان لم يتكلم لدلالة القبول بخلاف التصدق بعد الافتراق لوجود الاعراض قبل القبول وكذا لو قال بعتك هذا الثوب بألف فاقطعه

فيصا فعل قبل الافتراق يتم البيع * ولا يصح البيع بلفظ الاقالة وقال ابو بكر الاسكاف اذا قال اقلتك هذا الشئ بكذا وقبل الآخر يتم
البيع * بكم هذا الوقر فقال بعشرة فقال سق الحمار فساقه لا يكون بيعا ما لم يسلم الوقر وينقد الثمن * له عليه دين طالبه به فارسل
اليه شعيرا وقال خذه بسعر البلدان كان السعر معلوما وهما يعلمانه كان بيعا وان لم يعلم أو لم يعلما لا يكون بيعا * وسماع كل من المتعاقدين كلام صاحبه شرط انعقاد البيع حتى اذا اوجب احدهما اوقبل ولم يسمع الآخر لا يتم البيع بالاجماع وكذا في النكاح والخلع في المختار * ولو سمع أهل المجلس وزعم احدهما عدم السماع ان لم يكن في اذنه وقر لا يصدق قضاء * قال بعت وقال المشتري اشتريت وقارنه الآخر برجعت ان معا لا يتم البيع وان عاقبه البائع برجعت تم * اشترى عبدا بالف ثم قال لآخر أشركتك فيه أو أدخلتك مع نفسي فيه صار شريكا في نصفه بالف * اذهب بهذه السلعة فانظر اليها اليوم فان رضيتها فهي لك بكذا أو قال ان رضيتها اليوم فهي لك بكذا فذهب بها تم البيع لانه تفسير قوله بعتك بكذا على انك بالخيار اليوم والقياس ان لا يصح البيع لانه تعليق البيع بالشرط وكذا لو قال بعته منك بالف ان شئت يوما الى الليل حملا على التنجيز لا التعليق * قال جعلت بيعه لك بكذا فقال اجزته لم يلزم البيع حتى يقول
البائع سلمته أو أجزته وكذا لو قال جعلته بيعا لك بالف ان شئت فقال شئت يتم * اذا قال آجرتك بعتك بالف ان رضي موضعه
فلان ووقت للرضا وقتا جاز ان رضي * ان اديت الى كذا ثمن هذا الثوب فقد بعته منك فادى في المجلس صح استحسانا * أبعتني عبدك بالف

* ولو قال داري لك نحلى سكنى أو سكنى صدقة أو صدقة عارية أو عارية هبة فهذا كله عارية كذا في الكافي في كتاب الهبة * ولو قال داري لك رقبى أو حبس فهو عارية عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى هبة وقوله رقبى أو حبس باطل كذا في البدائع * ولو قال داري رقبى لك أو حبس لك كانت عارية بالاجماع كذا في الينابيع في الهبة * ودفعت اليك هذا الحمار لتستعمله وتعلفه من عندك فهو اعارة كذا في القنية * وقوله أطعمتك هذه الجزور عارية الا أن يريد به الهبة كذا في التمرتاشي * اذا قال لآخر آجرتك هذه الدار شهرا بغير شئ أو لم يقل شهرا لا يكون عارية وفي هبة شيخ الاسلام وقد قيل خلافه كذا في الذخيرة * رجل استعار من رجل شيأ فسكت المالك ذكر شمس الأئمة السرخسي أن الاعارة لا تثبت بالسكوت كذا في الظهيرية * واذا استعار أرضا ليبني ويسكن واذا خرج فالبناء لرب الارض فلرب الارض أجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير كذا في محيط السرخسي * استعار دابة غدا الى الليل فأجابه صاحب الدابة بنعم ثم استعارها غيره غدا آخر الى الليل فأجابه بنعم فان الحق يكون للسابق منهما وان استعارا معا فهي لهما جميعا كذا في خزانة الفتاوى والله أعلم

(الباب الثالث في التصرفات التي يملكها المستعير في المستعار والتي لا يملكها)

ليس للمستعير أن يؤاجر المستعار من غيره وان كانت الاعارة تمليكا عندنا كذا في الظهيرية * فان آجر فعطب ضمن حين سلمه الى المستأجر كذا في الكافي * وكان الاجر له ويتصدق به في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * وان شاء المعير ضمن المستأجر فان ضمن المستعير لا يرجع على المستأجر وان ضمن المستأجر يرجع على المؤجر اذا لم يعلم أنه كان عارية في يده وان علم بكونه عارية في يده لم يرجع عليه كذا في الكافي * ولا يرهن كالوديعة كذا في التبيين (١) * واختلف المشايخ في الايداع قال بعضهم لا يملك الايداع وهو الصحيح هكذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * والصحيح أن له أن يودع وعليه الفتوى كذا في الفتاوى العتابية * وهو المختار كذا في محيط السرخسي * وهذا الاختلاف بينهم فيما يملك الاعارة أما فيما لا يملك الاعارة لا يملك الايداع بالاتفاق كذا في الذخيرة * وله أن يعير غيره سواء كان شيأ يتفاوت الناس في الانتفاع به أو لا يتفاوتون اذا كانت الاعارة مطلقة لم يشترط على المستعير الانتفاع بها بنفسه فأما اذا شرط عليه ذلك فله أن يعير مالا يتفاوت الناس في الانتفاع به دون ما يتفاوتون فيه كذا في خزانة المفتين * مثال هذا استعار من آخر ثوبا ليلبسه بنفسه أو دابة ليركبها بنفسه فليس له الباس غيره ولا اركاب غيره ولو استعار دارا ليسكنها بنفسه فله أن يسكنها من شاء كذا في الظهيرية * ولو استعار ثوبا للبس ولم يسم اللابس أو دابة للركوب ولم يسم الراكب فله الباس غيره أو اركاب غيره كذا في الظهيرية * فان لبس أو ركب بنفسه فأراد أن يعير من غيره أو ألبس غيره أو أركب غيره أولا ثم أراد أن يركب أو يلبس بنفسه فقد اختلفوا فيه والاصح أنه لا يملك ذلك ولو فعله ضمن كذا في الكافي * استعار دابة ليركبها بنفسه فركبها وأردف غيره فعطبت يضمن نصف القيمة كذا في غاية البيان * هذا اذا أردف رجلا فان أردف صبيا يضمن قدر الثقل هذا اذا كانت الدابة تطيق حملهما فان كانت لا تطيق يضمن جميع القيمة كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * للمستعير أن يربط الدابة في الدار المستعارة كذا في المحيط * استعار كتابا للقراءة فوجد في الكتاب خطأ ان علم أن صاحب الكتاب يكره اصلاحه ينبغي أن لا يصلحه والا فان أصلحه جاز ولو لم يفعله لا اثم عليه كذا في خزانة المفتين * في المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال لرجل أعرني دابتك في فرسخين أو قال الى فرسخين قال له فرسخان ذاهبا وجائيا فيصير أربع فراسخ وكذلك كل عارية تكون في المصر نحو تشييع الجنازة وأشباهها وهذا استحسان أخذ به علماؤنا كذا في المحيط * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا استعار دابة ولم يسم لها

(١) قوله كذا في التبيين فيه ان ما نقله عبارة الكنز لا عبارة التبيين اه

موضعا ليس له أن يخرج بها من المصر هكذا فى فتاوى قاضيخان * وفى فتاوى رشيد الدين لو استعار دابة شهرا فهو على المصر وكذا فى عارية الخادم واستئجاره وكذا الموصى له بالخدمة فهو على المصر كذا فى الفصول العمادية * استعار دابة للحمل فله أن يركبها كالاجارة كذا فى القنية والله أعلم

(الباب الرابع فى خلاف المستعير)

استعار من آخر دابة ليحمل عليها شيأ فحمل عليها غير ذلك فهذه المسئلة على أربعة أوجه ان حمل عليها غير ما سماه المالك الا أنه مثل ما سماه المالك فى الضرر على الدابة من جنسه بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه الحنطة فحمل عليها عشرة مخاتيم من حنطة أخرى أو ليحمل عليها حنطة نفسه فحمل عليها حنطة غيره لا ضمان عليه واذا خالف فى الجنس بان استعارها ليحمل عليها عشرة أقفزة حنطة فحمل عليها عشرة أقفزة شعير فهلكت فلا ضمان عليه استحسانا وأما اذا حمل عليها أكثر من عشرة مخاتيم من الشعير الا أنه فى الوزن مثل الحنطة ذكر الشيخ الامام الزاهد شيخ الاسلام لا يضمن استحسانا وهو الاصح واذا خالف الى ما هو أضر بالدابة بان استعارها ليحمل عليها حنطة فحمل عليها آجرا أو حديدا أو لبنا مثل وزن الحنطة فهو ضامن وكذلك اذا حمل فى هذه الصورة قطنا أو تبنا أو حطبا أو تمرا وان خالف فى القدر بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما فهلكت الدابة يضمن ثلث قيمتها وهذا بخلاف ما اذا استعار ثورا ليطحن به عشرة مخاتيم وطحن أحد عشر حيث يضمن جميع قيمة الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل خمسة عشر مختوما فان كانت لا تطيق يصير متلفا لها فيضمن جميع قيمة الدابة هكذا فى المحيط والذخيرة * واذا استعار دابة مطلقا فالمستعير يحمل عليها ما تطيق ولو حمل عليها ما لا تطيق فعطبت ضمن وكذلك اذا استعملها الى الليل من غير علف فاذا حمل وعلفها لا ضمان عليه فى أى مكان استعمل أو فى أى زمان أو فى أى حمل كذا فى الملتقط * استعار دابة ليحمل عليها حنطة فبعث المستعير الدابة مع وكيله ليحمل عليها حنطة فحمل وكيله طعاما لنفسه لم يضمن نص عليه فى كتاب الشركة وهذا عجيب هكذا فى الصغرى * ولو كانت مقيدة بالمكان فحكمها حكم المطلقة الا من حيث المكان فلو جاوز ذلك المكان أو خالف يضمن وان كان هذا المكان أقرب من المكان المأذون كذا فى الوجيز للكردرى * فان استعار دابة الى موضع سماه فسار بها فى غير طريق ذلك الموضع فان كانت تلك الطريق يسلك فيها الى ذلك الموضع فى العادة لم يضمن وان عطبت فيه وان كانت الطريق لا يسلك فيها الى ذلك الموضع فى العادة فعطبت فهو ضامن كذا فى السراج الوهاج * استعار دابة الى موضع فسلك بها طريقا ليست بالجادة فعطبت ضمن ولو عين طريقا فسلك طريقا آخر ان كانا تساويا لا يضمن وان كان أبعد أو غير مسلوك ضمن وكذا اذا كانا تتفاوتان فى الامن حتى ان الطريق الذى سلك فيه اذا لم يكن آمنا يضمن كذا فى خزانة المفتين * رجل استعار من آخر حمارا (٢) (تا يك سبوى آب آورد سه سبو آورد) بثلاث دفعات وكان الحمار معيوبا فرده كما كان فمات الحمار فى يد المالك ان لم يحدث فى يد المستعير زيادة عيب لا يضمن كذا فى جواهر الفتاوى * وفى فتاوى الدينارى (٣) (مردى خرى بعاريت خواست تا از موضعى بار آرد دهنده گفت كه زياده از چهار روز مدار وچهار روز اين خر را بيار بازده روز داشت خر مرد اين خر برنده قيمت كدام روز را ضامن شود) قال (روز پنجم از وقت عاريت) كذا فى الفصول العمادية * واذا استعارها ليركبها فى حاجته الى ناحية مسماة من

ترجمة

(٢) لاجل أن يأتى عليه بقدرة ماء فأتى بثلاث قدر (٣) طلب رجل حمارا من آخر عارية ليأتى عليه بحمل من موضع فقال المعير لا تمسكه أكثر من أربعة أيام وهاته لاربعة أيام فامسكه خمسة عشر يوما فمات الحمار فقيمة أى يوم يضمن ذلك المستعير قال اليوم الخامس من وقت العارية

فقال نعم قد أجزته لزم البيع * وعن الثانى كيف تبيع الحنطة فقال قفيز بدرهم فقال كلى خمسة أقفزة فكالها له لزم بخمسة * بعته منك بألف فقبضه ولم يقل شيأ تم البيع * والاكل واللبس بعد قول البائع بعت رضا بالبيع (٣٦٥) وكل ما يصح اليه اضافة العتق يصح اضافة البيع كالرأس مثلا والاصل عند اجتماع التسمية والاشارة أن المشار اليه لو من خلاف جنس المسمى فالعبرة للاسم ان لم يعرف المشترى المخالفة وان عرف فالبيع على المشار اليه كما لو قال مشيرا الى العبد بعت هذا الحمار منك بألف والمشترى يعلمه صح البيع وأما فى الوكالة لو قال اشترلى جارية بهذه الالف مشيرا الى الدنانير تعلق التوكيل بالدنانير فاذا اشترى بالدراهم صار مشتريا لنفسه * بعتك هذه الدار بألف درهم ثم قال بعتها منك بمائة دينار فقال المشترى قبلت تم البيع بالدينار لانه الاخير * غلط فى اسم المبيع بان أراد أن يقول هذا العبد فقال هذه الجارية فعلى ما تلفظ فى القضاء * بعته من فلان بكذا فبلغه هو أو غيره فقبل تم لان قول الرسول كقول المرسل ولو لم يرسل فقال اشتريت لا يجوز لان شطر العقد لا يتوقف الى ما وراء المجلس * قال لآخر بعت منك كذا بكذا فقال الآخر قل اشتريت فقال اشتريت فان كان بطريق الرسالة صح البيع وان كان بالوكالة لا لانه باعه منه وقبول الوكيل لا يكون قبوله لانه أصل فى البيع بخلاف الرسول وبخلاف الخلع * اذا قال الزوج لآخر قل اشتريت لانه سفير فيه فكان كلامه ككلام الزوج * اشتريته بكذا فقال هو لك أو عبدك أو فداك تم البيع * اذا قال أبيع أو أشترى وأراد الايجاب فقال بعت تم البيع * ولو قال اشتر أو قال على وجه السؤال اشتريت منى لم يتم ما لم يقل بعت *(نوع فى المجلس)* كانا يمشيان فقال

النواحي في الكوفة فأخرجها الى الفرات يسقيها والناحية التي استعارها اليها من غير ذلك المكان فهلكت فهو ضامن لها كذا في المبسوط * استعار ثورا ليكرب أرضا له وبين الارض فكرب أرضا أخرى فعطب الثور يضمن لان الاراضي تختلف في الكراب سهولة وصعوبة وكذا لو أمسك الثور في بيته ولم يكرب حتى عطب ضمن أيضا كذا في الصغرى * استعار دابة الى مكان كذا ذاهبا لا غير فجاوز بها عنه ثم عاد اليه فهو في الضمان عليه حتى يردها على المالك بلا خلاف فان استعارها ذاهبا وجائيا ثم عاد الى الوفاق يبرأ كالمودع مطلقا وهو الاصح والمختار هكذا في الفتاوى العتابية * ولو استعارها ليحمل عليها كذا منا من الحنطة الى البلد وهلكت الحنطة في الطريق فله أن يركبها الى البلد وفي العود أيضا الى منزل المعير كذا في القنية * ولو استعار فرسا ليركبها الى موضع كذا فركبها وأردف معه آخر فأسقطت جنينا فلا ضمان عليه في الجنين ولكن ان انتقصت الام بسبب ذلك فعليه نصف النقصان وهذا اذا كان الفرس بحال يمكن أن يركبه اثنان وأما اذا كان لا يمكن فهو اتلاف فيضمن جميع النقصان كذا في الفصول العمادية * ولو استعارت ملاءة للمصيبة ثم خرجت منها الى مكان آخر فتخرقت تضمن كذا في القنية * ٢ (بيلى عاريت خواست كه درباغ كار كند معير مستعير را گفت كه درباغ مگذار ويا خود بيار) فتركه ثمة وسرق يضمن كذا في خزانة المفتين * استعار مرا ليدق مبطخة فدقها وفرغ ثم أعارها من غيره فضاعت يضمن المالك أيهما شاء كذا في القنية والله أعلم

(الباب الخامس في تضييع العارية وما يضمنه المستعير وما لا يضمن)

قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا كان الرجل على دابة باجارة أو عارية فنزل عنها في السكة ودخل في المسجد ليصلي فخلى عنها فهلكت فهو ضامن ومن المشايخ رحمهم الله تعالى من قال اذا لم يربطها بشيء فلا ضمان ومنهم من قال هو ضامن على كل حال واطلاق محمد رحمه الله تعالى في الكتاب يدل عليه فلا ضمان وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * ولو أدخل المستعير الحمل في بيته وترك الدابة المستعارة في السكة فهلكت فهو ضامن سواء ربطها أو لم يربطها لانه لما غيبها عن بصره فقد ضيعها حتى لو تصور أنه اذا دخل المسجد أو البيت والدابة لا تغيب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى كذا في خزانة المفتين * لو كان يصلي في الصحراء فنزل عن الدابة وأمسكها فانفلتت منه فلا ضمان عليه وهذه المسئلة دليل على أن المعتبر أن لا يغيبها عن بصره كذا في الظهيرية * رجل استعار دابة ليشيع جنازة الى موضع كذا فلما انتهى الى المقبرة دفعها الى انسان ودخل ليصلي فسرقت الدابة قال محمد رحمه الله تعالى لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * وصار الحفظ بنفسه في هذا الوقت مستثنى عن العقد كذا في التتارخانية * جعل الدابة المستعارة في المربط وجعل تحت الباب خشبة حتى لا تخرج فسرقت لا يضمن كذا في الوجيز للكردري * رجل استعار ثورا من رجل على أن يعيره ثورا يوما ثم جاء ليستعير ثورا وكان الرجل غائبا فاستعار من امرأته فدفعته اليه فذهب به الى أرضه فضاع ضمن كذا في المحيط * طلب من رجل ثورا عارية فقال له المعير أعطيك غدا فلما كان الغد أخذ المستعير الثور بغير اذنه واستعمله فعطب الثور في يده ذكر في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى أن عليه الضمان وفي مجموع النوازل أنه لا ضمان عليه كذا في الذخيرة * ولو استعار بقرا واستعمله ثم تركه في المسرح للرعي فضاع ان علم ان صاحبه يرضى بكون البقر في المسرح وحده لا يضمن وان لم يعلم بذلك ضمن كذا في فتاوى قاضيخان * وذكر السيد الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى في كتاب خلاصة المفتي استعار دابة واستعملها الى الظهر ثم تركها في الجبانة فأكلها الذئب ضمن وان كانت الجبانة مسرح هذا البقر للعير وكان المعير رضي بكونه فيها وبأن يرعى فيها

ترجمة
٢ طلب محراثا استعارة ليستعمله في أرضه فقال المعير للمستعير لا تدعه في الارض والاهانه

أحدهما بعت وقبل الآخر بعد خطوة أو خطوتين قال الصدر في ظاهر الرواية لا يصح وفي مجموع النوازل قال يصح والبعدان كان بحال يوجب التباس ما يقول كل منهما يمنع والا فلا ولو في صلاة الفريضة فأتم وقبل جاز ولو أضاف ركعة في النفل ثم قبل جاز ولو قدح ماء في يده فشربه وقبل جاز ولو أكل تبدل لا بلقمة ولو ناما أو أحدهما مضطجعا بطل ولو جالسا لا * قال بعت فقام المشتري ثم قبل أو قبل بعد قيام البائع أو كان البائع خارج الدار والمشتري فيها فقبل بعد ما خرج لا يصح وشيخ الاسلام على انه اذا أوجب قاعدا فقبل المشتري بعد القيام قبل الرواح يصح * بعت من فلان الغائب فحضر في المجلس وقبل صح وكما ينعقد بالخطاب من الحاضر ينعقد بالخطاب من الغائب أيضا كتب البائع الى آخر بعت عبدي منك بكذا وقال عند وصول الكتاب قبلت تم * وان كتب المشتري بعت عبدك كذا مني بكذا فقال اشتريت لا يصح ولو كتب اليه اشتريت عبدك فقال بعت تم لوجود الركنين *(نوع في المقبوض على السوم)* اذهب به فان رضيته اشتريته فذهب به وضاع لا يضمن * ولو قال ان رضيته اشتريته بعشرة فذهب وضاع ضمن * رفع قارورة الزجاج ليراها أو ليريها غيره فسقطت وانكسرت ان كان بين الثمن ضمن والا لا وان أخذه لا على النظر ثم قال انظر اليه فضاع لا يخرجه الكلام الاخير عن الضمان الواجب بأول المرة وان أخذه بلا اذن ضمن في الوجهين * أخذ ثلاثة أثواب واحدا بثلاثين وآخر بعشرين وآخر بعشرة على ان يأخذ أيها شاء فضاع الكل معا أو متعاقبا ولم يعلم الاول هلاكا ولا الثاني ضمن ثلث الكل عشرون لان الواحد مقبوض على السوم ولو على التعاقب وعلم ضمن الاول لانه أميز في وحده

وحده لا يضمن كذا في الفصول العمادية * ولو استعار حمارا الى موضع كذا فأخبر أن في الطريق لصوصا فذهب فأخذ لا ضمان عليه اذا كانوا يسلكون مثل هذا الطريق كذا في الملتقط * استعار حمارا فعرج في العمل لا يضمن كذا في القنية * لو ربط الحمار المستعار على الشجرة بالحبل الذي عليه فوقع الحبل في عنقه وتخنق ومات لا يضمن كذا في الخلاصة * استعار ثورا واستعمله ثم فرغ ولم يحل الحبل عن الثور فذهب البقر الى المسرح فصار الحبل في عنقه فشده ومات ضمن كذا في خزانة الفتاوى * رجل استعار من رجل دابة فنام المستعير في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان فقطع المقود وذهب بالدابة لا ضمان عليه ولو مد المقود من يده وأخذ الدابة وهو لم يشعر بذلك ضمن قال الصدر الشهيد ويجب أن يكون تأويلها اذا نام مضطجعا أما اذا نام جالسا فلا قالوا وانما يضمن بالنوم مضطجعا اذا كان في الحضر أما اذا كان في السفر فلا كذا في الظهيرية * اذا استعار دابة يوما أو يومين فاذا مضت المدة لم يردها مع امكان الرد حتى عطبت ضمن قيمتها على وجه هلكت كذا ذكر في الاصل من مشايخنا من قال بأن هذا اذا انتفع بها بعد الوقت فان لم ينتفع بها لم يضمن وهو المختار ولا فرق بين أن تكون العارية موقتة نصا أو دلالة حتى قيل ان من استعار قدوما ليكسر حطبا فكسره وأمسك حتى هلكت عنده ضمن هكذا في الفتاوى العتابية * ٢ (ستورى عاريت خواست وكس فرستاد تا از نزد معير بيارد مأمور ستور را در راه برنشت) وهلك يضمن المأمور ولا يرجع على الآمر اذا لم يكن مأمورا من جهته وهذا اذا كانت تنقاد من غير ركوب فان كانت لا تنقاد الا بالركوب لا يضمن كذا في الفصول العمادية * سئل القاضي بديع الدين عن استعار حمارا ٣ (تا خار آرد) فأعطاه الاجير (تا خار آرد) وذهب به وغاب قال لو لم يكن الاجير معتمدا يضمن المستعير وقال القاضي جمال الدين ان كان الاجير مياومة يضمن وقال القاضي بديع الدين لا كذا في التتارخانية * ان أرسل رجلا ليستعير له دابة الى موضع سماه فجاء الرسول فقال لصاحب الدابة يقول لك فلان أعرني دابتك الى موضع سماه الرسول غير الموضع الذي سماه المرسل فدفعها اليه ثم ان المرسل بدا له من الموضع الذي أراده وسار بها الى الموضع الذي سماه الرسول فعطبت فيه فلا ضمان عليه لانه قد تناوله الاذن فان ركبها الى الموضع الذي سماه المرسل فعطبت ضمن قيمتها لانه قصد مباحا فاصاب محظورا ولا يرجع بما ضمن على الرسول لانه ضمن بجنايته فلا يرجع به على غيره فان كان الموضع الذي سماه المرسل في طريق الموضع الذي سماه الرسول لصاحب الدابة مثل أن يقول له قل لفلان يعيرني دابته الى المعقر فيقول الرسول لصاحب الدابة يقول لك فلان أعرني دابتك الى سهام فيدفعها اليه فيركبها المرسل الى المعقر فتعطب فلا ضمان عليه لان المعقر على طريق سهام وقد حصل الاذن فيه فلهذا لم يضمن كذا في السراج الوهاج * رجل استعار من آخر دابة على أن يذهب بها حيث شاء ولم يسم مكانا ولا وقتا ولا ما يحمل عليها ولا ما يعمل بها فذهب بها المستعير الى الحيرة أو أمسكها بالكوفة شهرا فحمل عليها فعطبت الدابة لا يضمن في شيء من ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * استعار دابة وبعث غلامه الى المعير ليأتي بها اليه فأخذ الغلام من المعير ليأتي بها الى مولاه فحمل الغلام بالدابة قبل أن يأتي بها اليه وهلكت من عمله يضمن العبد ويكون في رقبته يباع فيه في الحال كذا في الفصول العمادية * بعث الرجل أجيره الى رجل ليستعير منه دابته فأعارها عليها عباءة فسقطت العباءة ان سقطت العباءة بعنف الاجير فهو ضامن والا فلا ضمان كذا في المحيط * رجل استعار حمارا في الرستاق الى البلد فلما أتى البلد لم يتفق له الرجوع الى الرستاق فوضع الحمار في يد رجل ليذهب به الى الرستاق ويسلم الى صاحبه فهلك الحمار في الطريق قالوا ان كان شرط في الاعادة أن يركب المستعير بنفسه كان ضامنا بالدفع الى غيره ولو استعار مطلقا لا يكون ضامنا

ترجمة
٢ طلب دابة استعارة وأرسل رجلا ليأتي بها من عند المعير فركبها المأمور في الطريق ٣ ليأتي بشوك

الاخرين وان هلك اثنان وبقي الثالث لزمه نصف قيمة الكل ان لم يعلم الهالك أولا ورد الثالث لانه أمانة وان هلك واحد وبقي الثوبان ضمنه ورد القائمين فان احترق الثوبان وبعض الثالث ولم يعلم المحترق أولا رد الباقي من الثالث بلا ضمان له وضمن نصف قيمة المحترقين وان احترق أحدهما ونصف الآخر معا رد نصف الباقي ويلزمه الآخر بثمنه ولا يملك جعل الامانة في الهالك وامساك النصف الباقي بكل الثمن وكذا لو بقي من الثياب شيء ليس له ثمن والمقبوض على السوم انما يضمن اذا كان الثمن مسمى على ما عليه الفتوى * غلط وسلم غير المبيع وهلك ضمن القيمة لانه قبضه على جهة البيع * بعث رسولا الى البزاز أن ابعث الي ثوب كذا فبعث اليه البزاز معه أو مع غيره فضاع الثوب قبل الوصول الى الآمر وتصادقوا عليه لا ضمان على الرسول ثم ان كان رسول الآمر فالضمان على الآمر وان كان رسول البزاز فلا ضمان على أحد لكن اذا وصل الى الآمر ضمن الآمر وكذا لو أرسل الى آخر وقال ابعث الي عشرة دراهم قرضا فارسله معه فالآمر ضامن اذا أقر أنه رسوله فان بعثه مع غير رسوله لا ضمان على الآمر قبل ان يصل اليه وكذا الدائن اذا بعث رسولا ليقبض دينه فبعث معه وضاع يكون من مال الدائن وان مع آخر لا حتى يصل اليه * استباع قوسا وتقرر الثمن فمده باذن البائع أو قال له ان انكسر فلا ضمان عليك فمده فانكسر يضمن قيمته وان لم يتقرر الثمن لا ضمان ولو بالاذن لا لان اشتراط عدم الضمان في المقبوض على السوم باطل * وعن الامام أراه الدرهم لينظر اليه فغمزه أو قوسا فمده فانكسر أو ثوبا فتخرق ضمن ان لم يأمره بالغمز والمد واللبس وقيل ان كان لا يرى الا بالغمز لا يضمن ان لم يجاوز ويصدق في انه لم يجاوز

كذافى فتاوى قاضيخان *ولواستعار ثورا ليستعمله فقرنه مع ثور يساوى ضعفى قيمته فعطب الثور المستعار وكان الناس يفعلون مثل ذلك لم يضمن وان كانوا لا يفعلون مثله ضمن كذا فى الينابيع *استعار دابة ثوجا يعنى حاملا فان زلقت من غير عنفه وأسقطت الولد لا يضمن ولو كبحها باللجام أوفقأ عينها بالضرب يضمن كذافى خزانة الفتاوى *استعار حمارا فقال لى حماران فى الاصطبل خذ أحدهما أيهما شئت فذهب بأحدهما لا يضمن لوهلك ولوقال خذ أحدهما واذهب به والباقى بحاله يضمن كذافى خزانة المفتين *أعاره دابة ليحمل عليها وقال خذ عذاره ولم تخله فانه لا يستمسك الا هكذا فلما مضى ساعة خلى عذاره فأسرع فى المشى فسقط وانكسر رجله يضمن كذافى الوجيز للكردرى * قال أعرت دابتى أوثوبى هذا لفلان ولم يكن حاضرا ولم يسمع فجاء وذهب به يضمن الا اذا سمع هو أو رسوله أو أخبره فضولى قد سمع قال ينبغى أن لا يضمن ان كان عدلا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى التتارخانية * رجل استقرض من آخر ثورا يعنى استعاره ليستعمله يوما فيعيره ثوره أيضا فهلك الثور فى الاستعمال لا يكون ضامنا كذا فى خزانة الفتاوى * قروى استقرض ثورا فأعار عليه الاتراك لا يضمن كذا فى الملتقط *عبد محجور عليه استعار دابة فأعارها من عبد محجور مثله فاستهلكها ضمن الثانى للحال كذا فى السراجية *واذا أعار عبد محجور عليه عبدا مثله دابة فركبها فهلكت تحته ثم استحقها رجل فله أن يضمن أيهما شاء فان ضمن الراكب لم يرجع على المعير وان ضمن المعير رجع به مولاه فى رقبة الراكب وكذلك ان كانت الدابة لمولى المعير فله أن يضمن الراكب كذا فى المبسوط * العبد المحجور لواستعار شيأ فاستهلكه يؤاخذ به بعد العتق استعار دابة وأودعها فى مدة الاستعارة لم يضمن به أفتى أبو بكر محمد بن الفضل والفقيه أبو الليث وبه أخذ حسام الدين كذا فى السراجية * رجل استعار قلادة ذهب فقلدها صبيا فسرقت فان كان الصبى يضبط حفظ ما عليه لا يضمن والا يضمن كذا فى محيط السرخسى * ولوزلق المستعير فى السراويل فتخرق لم يضمن كذا فى الينابيع * وفى فتاوى الدينارى اذا انتقص عين المستعار فى حالة الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان اذا استعمله استعمالا معهودا كذا فى الفصول العمادية * ولواستعار ثوبا ليبسطه فوقع عليه من يده شئ أوعثر فوقع عليه فتخرق لا يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضيخان *استعار ثوبا للاذين ويقال بالفارسية (خوازه) فضاع لا يضمن المستعير اذا لم يترك حفظه كذا فى الذخيرة * وفى الجامع الاصغر امرأة استعارت ملاءة فوضعتها داخل الدار والباب مفتوح فصعدت السطح فلما نزلت لم تجد الملاءة قيل لا ضمان عليها وقيل هى ضامنة كذا فى المحيط * رجل استعار من امرأة شيأ مما كان ملك الزوج فأعارت فهلك ان كان شيأ فى داخل البيت وما يكون فى أيديهن عادة لا ضمان على أحد أما فى الثور والفرس فيضمن المستعير والمرأة كذا فى الخلاصة * اذا وضع المستعير المستعار بين يديه ونام قاعدا لا ضمان عليه وان نام مضطجعا وهو فى المصر يضمن والا فلا كذا فى خزانة المفتين *قالوا لووضع المستعار تحت رأسه أو جنبه ونام مضطجعا لم يضمن كذا فى الفتاوى العتابية * رجل استعار من رجل مر اليسق به أرضه ففتح الماء به ونام مضطجعا ووضعه تحت رأسه كما هو عادة أهل الرساتيق فسرق منه وقعت هذه الواقعة ببخارى وأفتوا أنه لا يضمن كذا فى الظهيرية * اذا وضع العارية ثم قام وتركها ناسيا فضاعت ضمن كذا فى السراجية *رجل دخل الحمام فسقطت قصعة الحمام من يده وانكسرت فى الحمام أوانكسر كوز الفقاعى من يده قال أبو بكر البلخى لا يكون ضامنا قيل هذا اذا لم يكن من سوء امساكه فان كان من سوء امساكه يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضيخان *اذا ركب دابة غيره ولم يحولها عن موضعها حتى عقرها آخر فالضمان على الذى عقرها دون الذى ركبها كذا فى الخلاصة *رجل أعار شيأ وشرط أن يكون مضمونا لا يكون مضمونا هكذا ذكره وهو الصحيح كذا فى جواهر الفتاوى * قال لآخر أعرنى ثوبك فان ضاع

(نوع فى التعاطى) قال البائع هذا بعشرين وقال المشترى لا اريده وذهب ثم جاء وأخذه لزمه عشرون *ساومه شيأ وفارقه ثم جاء بالوعاء واعطاه ثمنا وكال له به كان بيعا وكذا لوقال المديون للدائن أعطيك لدينك دنانير وساومه ولم يقع البيع ثم أعطاه بعد المفارقة الدنانير بناء على تلك المساومة كان بيعا الساعة *بعتك عبدى هذا بألف فقبضه المشترى ولم يقل شيأ تم وكذا اذا قال المشترى كله بدرهم فكاله ولم يقل شيأ * قال بكم عشر من هذه البطاطيخ فقال البائع بدرهم فافرز عشرا وأعطى درهما وأخذه تم البيع وكذا الرمان وان كان متفاوتا *اشترى وسائد وطنافس لم ينسج ولم يذكر الاجل لا يصح ولو نسج الوسائد وسلمه لا يصح والتعاطى انما يكون بيعا اذا لم يكن بناء على بيع فاسد أو باطل سابق أما اذا كان بناء عليه فلا وأفتى الامام الحلوانى بان التعاطى من أحد الجانبين لا يكون بيعا مطلقا مع بيان الثمن بل لا بد فى المختار من الجانبين والكرمانى على ان تسليم المبيع على وجه البيع والتمليك مع بيان الثمن بيع وتأويله اذا قبض المبيع لا الثمن اما اذا دفع الثمن ولم يقبض المبيع لا يجوز لان البيع أصل الا اذا كان بيع مقابضة وفى الخبز واللحم بيع بلا بيان الثمن وفيما سواهما كالصابون ونحوه لا *اشترى وقرا بثمانية ثم قال ائت بوقر آخر وألقه هنا ففعل له طلب الثمن *قال لقصاب كم من هذا اللحم بدرهم فقال منوين فقال زن واعطى درهما وأخذه فهو بيع جائز وبعد الوزن وان وزنه فوجده أنقص رجع بقدره من الدراهم فانى لا من اللحم لان الانعقاد بقدر المبيع المعطى *قال كيف تبيع اللحم قال ثلاثة أرطال بدرهم فقال أخذت فزن فله ان يزن ولا يلزم وان وزن

فانى ضامن فضاع لايضمن كذافى الوجيز للكردرى * أعار فرسا أو سيفا ليقاتل فتلف لايضمن كذافى التتارخانية * ولو استعار من رجل سلاحا ليقاتل به فضرب بالسيف فانقطع نصفين أو طعن بالرمح فانكسر فلا ضمان عليه وان ضرب به حجرا فهو ضامن كذافى المبسوط * استعار قدرا لغسل الثياب ولم يسلمه حتى سرق ليلا لاضمن كذافى الوجيز للكردرى * صبى استعار من صبى شيأ كالقدوم ونحوه فأعطاه وذلك الشئ لغير الدافع فهلك فى يده ان كان الصبى الاول مأذونا لايجب على الثانى وانما يجب على الاول لانه اذا كان مأذونا صح الدفع وكان الهلاك بتسليطه ولو كان ذلك الشئ للاول لايضمن وان كان الاول محجورا عليه يضمن هذا بالدفع ويضمن الثانى بالاخذ كذافى خزانة المفتين استعار فاسا وضرب به فى الحطب ٢ (وسخت شدد رهيزم وتبرديكر كرفت وبجهرة آن تبرد) وانكسر يضمن كذافى القنية * وبه أفتى القاضى جمال الدين وقال القاضى بديع الدين ٣ (اكر زدن معتاد بوده است) فلا كذافى التتارخانية * أعار من آخر شيأ وهلك فى يد المستعير ثم استحقه مستحق فله الخيار يضمن أيهما شاء فان ضمن المعير فليس له أن يرجع على المستعير وان ضمن المستعير فكذلك لايرجع على المعير لان المستعير فى القبض عامل لنفسه فلما ضمن بسبب عمل عمله لنفسه لايرجع على غيره كذافى المحيط * ولو استعار محملا أو فسطاطا لها وهو فى المصر فسافر به لايضمن ولو استعار سيفا أو ثوبا أو عمامة فسافر به يضمن كذافى الفصول العمادية * رجل بعث رسولا الى رجل يستعير منه متاعا فذهب الرسول فلم يجد صاحب المتاع فى منزله ووجد المتاع فى منزله فأخذه وجاء به الى المستعير ولم يقل له شيأ وضاع فى يد المستعير فلصاحب المتاع ان يضمن الرسول وله أن يضمن المستعير وأيهما ضمن لم يكن له أن يرجع على الآخر كذافى جواهر الفتاوى * ولو استعار قدرا للطبخ فطبخ فيها مرقة ونقلها من الكانون مع المرقة وأخرجها من البيت فوقعت من يده فانكسرت فالصحيح أنه لايضمن بخلاف الحال اذا زلق كذافى القنية والله أعلم

الباب السادس فى رد العارية

ولو رد العارية مع عبده أو أجيره مشاهرة أو مسانهة لامياومة أو مع عبد المعير أو أجيره فضاعت لم يضمن كذا فى التمرتاشى * وان ردها مع أجنبى ضمن كذافى الهداية * وان ردها الى عبد صاحب الدابة الذى يقوم عليها ويتعاهدها يبرأ عن الضمان وأراد به ضمان الرد لاضمان العين ولو هلكت الدابة بعد ذلك فى يد العبد لايضمن ضمان العين قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى وهذا استحسان والقياس أن يضمن كذافى الظهيرية * ولم يفصل محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب بين عبده الذى يقوم على الدابة والذى لايقوم عليها ووضع المسئلة فى الاصل فى العبد الذى يقوم عليها وقال برئ عن الضمان فلاجل ذلك قال مشايخنا رحمهم الله تعالى اذا رد الى عبده الذى لايقوم عليها وجب أن لايبرأ عن الضمان وقال فخر الاسلام على البزدوى والصحيح أنهما سواء لان الذى لايقوم على الدابة قد يأخذها فى بعض الاوقات كذافى غاية البيان * فان رد المستعير الدابة مع غلامه فعقرها الغلام فهو ضامن لقيمتها يباع فى ذلك أو يؤدى عنه مولاه كذافى المبسوط * ولو ردها الى منزل المعير أو مربطه فضاعت فالقياس أن يضمن وفى الاستحسان لا قيل هذا فى عادتهم وعلى هذا البراءة عن ضمان الرد وقيل ان كان المربط خارج الدار لايبرأ لان الظاهر أنها لاتكون هناك بلا حافظ ولو ردها الى أرضه لايبرأ لان المعير لايحفظها بأرضه كذافى التمرتاشى * ولو كانت عقد جوهر أو شيأ نفيسا فرده الى عبد المعير أو أجيره يضمن كذافى الوجيز للكردرى * وفى اليتيمة سئل والدى عمن استعار شيأ ثم جاء به الى بيت المعير فقال للمستعير ضعه فى هذا الجانب فوقع من يده فانكسر من غير تقصير منه فقال

ترجمة

(٢) ويبست فى الحطب فاتى بفاس ثانية وضرب رأس تلك الفاس (٣) ان كان الضرب معتادا

فله والمشترى ان لا يأخذ وان قبضه المشترى أو جعله البائع فى وعاء بامر المشترى تم البيع وفيه انعقاده بالاعطاء من جانب * اتفق أهل بلدة على سعر اللحم والخبز وشاع على وجه لايتفاوت فاعطى رجل رجلا ثمنا واشتراه فاعطاه أقل من المتعارف ان من أهل البلدة يرجع بالنقصان فيهما من الثمن وان من غير أهلها رجع فى الخبز لان التسعير فيه متعارف فيلزم الكل لا فى اللحم فلا يعم * اشترى من القصاب لحما بدرهم وزنا وقبضه ان كان القصاب ذبح شاته وباع منه يحل للمشترى الاكل قبل الوزن وان كان اشتراه موازنة لايحل للمشترى منه الاكل قبل الوزن كالبيع وللاحتياط كان السلف يسكنون الموازين فى البيوت * ساومه الطابق الذى على الكوة وعينه ودفع الثمن فهلك قبل قبضه ضمن المشترى وعلى هذا الحطب وغيره * ولو قبض المشترى المبيع يجعل بيعا أيضا * القاضى دفع الصابون الى بقال للمبيع بلا ذكر الثمن أو أخذه منه بجهة الشراء بلا ذكر الثمن لايجعل بيعا * والحاصل ان فيما سوى الخبز واللحم لابد من بيان الثمن حتى يكون بيعا بالتعاطى * له عليه عشرة طلبها منه فاعطاه الف من من الحنطة ولم يذكر بيعا ولا مقاصة بالدين يكون بيعا وان كانت لاتفى بالدين ان السعر معلوما فبيع بقدر قيمتها والا فلا بيع * وفى الدينار يستم بنقال دارادكه دكان تو فلان جيزى برم وهلك المال يهلك على البقال لانه ملكه وفيه ان البيع بالتعاطى ينعقد باعطاء الثمن * وجاء ان الثورى جاء الى فامى ووضع عنده فلسا وأخذ رمانة ومضى ولم يتكلم وبه اخذ الفقيه لكن انما يجوز هذا عند ظهور السعر فاما ما يجرى فيه النزاع فلا حتى يكون تجارة عن

لا يضمن كذا في التتارخانية * ولو رد الثوب المستعار فلم يجد المعير ولا من في عياله فأمسكه الليل وهلك لا يضمن ولو وجد من في عياله ولم يرده يضمن كذا في القنية والله أعلم

(الباب السابع في استرداد العارية وما يمنع من استردادها)

وللمعير أن يرجع فيها أطلق أو وقت كذا في الوجيز للكردري * ولو استعار أرضا للزرع فهالم تؤخذ منه حتى يحصد الزرع استحسانا وقت أولم يوقت لان له نهاية معلومة فيترك بأجر المثل لان فيه مراعاة الحقين كذا في التبيين * فاذا استحصد الزرع ذكر في بعض روايات المبسوط أن صاحب الارض يأخذ الارض مع الاجر ولم يذكر هذا في بعض الروايات وكان الفقيه أبو اسحق الحافظ رحمه الله تعالى يقول انما يجب الاجر لصاحب الارض اذا أجر الارض منه صاحب الارض أو القاضي فأما بدون ذلك فلا يجب الاجر فان أبى المزارع أن تكون الارض في يده بأجر المثل وكره قلع الزرع أيضا وأراد أن يضمن رب الارض قيمة الزرع وقال زرعي متصل بأرضك فأشبه الصبغ المتصل بثوبك فلي أن أضمنك قيمته لم يذكر هذه المسئلة في الاصل وذكر في المنتقى في موضع أن له ذلك الا أن يرضى رب الارض أن يترك الزرع في أرضه حتى يستحصد وذلك منه وفاء بالشرط الذي شرط في عقد العارية فلا يلزمه شئ آخر وقال في موضع آخر ليس للمزارع أن يضمن رب الارض قيمة الزرع كذا في المحيط * لو أراد رب الارض أن يعطيه بذره ونفقته ويأخذ الارض مع الزرع منه ورضي المستعير به وذلك قبل خروج الزرع لا يجوز وان كان بعده يجوز هو المختار كذا في الفتاوى العتابية * اذا استعار من آخر أرضا ليبني فيها أو يغرس فيها ثم بدا للمالك أن يخرجه فله ذلك سواء كانت العارية مطلقة أو موقتة غير انها ان كانت مطلقة له أن يجبر المستعير على قلع الغرس ونقض البناء واذا قلع ونقض لا يضمن المعير شيأ من قيمة الغرس والبناء كذا في البدائع * فان كانت الارض بحال تنقص بذلك ان رضي المعير بالنقص قلعهما وان طلب المستعير أن يضمن المعير قيمة البناء والغرس مقلوعا فانه لا يجبر على ذلك ويكلفه القلع وان لم يرض أن يسترد الارض ناقصة ضمن له قيمة البناء والغرس مقلوعا غير ثابت ولا يلتفت الى قول المستعير كذا في المضمرات * وان كانت موقتة فأخرجه قبل الوقت لم يكن له أن يخرجه ولا يجبره على النقض والقلع والمستعير بالخيار ان شاء ضمن صاحب الارض قيمة غرسه وبنائه قائما مبنيا وترك ذلك عليه وعلى صاحب الارض البناء والغرس باداء الضمان وان شاء أخذ غرسه وبناءه ولا شئ على صاحب الارض وانما يثبت خيار النقض والقلع للمستعير اذا لم يكن النقض والقلع مضرا بالارض فان كان مضرا بها فالخيار للمالك كذا في البدائع * ان شاء انتظر الى مضي المدة فيجبره على القلع أو يغرم له قيمة البناء والغرس مقلوعا ان كانت الارض تنقص بالقلع وان شاء ضمن له قيمة البناء كما هو مبني وقيمة الغرس ثابتا فيكون البناء والغرس له وليس له غير ذلك كذا في الينابيع * هذا اذا أراد صاحب الارض اخراجه قبل الوقت وان مضى فصاحب الارض يقلع عليه الاشجار والبناء ولا يضمن شيأ عندنا الا أن يضر القلع بالارض فحينئذ صاحب الارض يتملك البناء والاغراس بالضمان ويعتبر في الضمان قيمته مقلوعا كذا في المحيط * اذا أعار من آخر أرضا وأذن له أن يبني فيها بناء ففعل ثم جاء مستحق واستحق الارض قبل مضي المدة ونقض بناء المستعير فليس على المعير قيمة البناء للمستعير سواء كانت العارية موقتة أو مطلقة وذكر الخصاف رحمه الله تعالى في شروطه فيما اذا كانت العارية موقتة فاستحق الارض قبل مضي الوقت أن على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى يضمن المعير له قيمة البناء فأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى على ما ذكر الخصاف سوّيا في العارية الموقتة بين ما اذا كان نقض البناء من المعير وبين ما اذا كان نقض البناء من المستحق ومحمد رحمه الله تعالى فرق بينهما فأوجب القيمة على المعير اذا كان النقض منه ولم يوجب القيمة على المعير اذا كان النقض من المستحق كذا في الذخيرة * في النوازل استعار من رجل دارا وبنى فيها حائطا بالتراب ويقال

أحدهما ماض والآخر مستقبل كقوله اقلني فقال الآخر أقلت وقال محمد لا الا بماضيين كالبيع واختار في الفتاوى قول محمد * تركت البيع فقال البائع رضيت أوأجزت فاقالة * طلب الاقالة فقال المشتري هات الثمن فاقالة كقوله اقلني وقبولهما يقتصر على المجلس وكما يصح القبول نصا يصح دلالة بان خاطه بعد قول المشتري اقلت قميصا قبل المفارقة والتكلم بكلام * ويشترط لصحتها قيام المبيع أو بعضه لا الثمن ومانع الرد في البيع الفاسد والمعيب مانع من الاقالة وفي المقايضة تصح الاقالة بعد هلاك أحدهما * اشترى باثني عشر وحط درهمين ثم جدد العقد بعشرة لا ينفسخ العقد والحط ملتحق باصل العقد لكنه لا يلتحق في حق اليمين حتى لو حلف لا يبيعه أولا يشتريه باثني عشر يحنث بهذا * اشترى عبدا ولم يقبضه حتى قال للبائع بعه لنفسك فلو باعه جاز وانفسخ الاول ولو قال بعه لي او بعه ممن شئت أو بعه ولم يزد عليه لا يصح * ولو باعه من البائع قبل قبضه لا ينفسخ البيع * ولو وهب قبل القبض ينفسخ وفي التجريد ولو وهب من البائع أو رهن قبل قبضه لا يصح وان قبل انفسخ وان أمر البائع بالاعتاق قبل قبضه فاعتقه وقع عن البائع وانفسخ البيع عند الامام وعند الثاني العتق باطل وبوجود ما خلا النكاح فسخ * باع الوصي او المتولي شيأ بأكثر من قيمته ثم اقال لا يصح * باع المنقول وتقابضا ثم تقايلا بالفارسية

بالفارسية (باخسه) واستأجر الاجير بعشرين درهما وكان ذلك بغيراذن رب الدار ثم ان صاحب الدار يسترد الدار منه فليس للمستعير أن يرجع بما أنفق لانه فعل بغيراذنه وهل له ينقض الحائط ان كان قد بناه من تراب صاحب الدار فليس له ذلك كذا فى المحيط * رجل قال لغيره ابن فى أرضى هذه لنفسك على أن أتركها فى يدك أبدا أو قال الى وقت كذا فان لم أتركها فانا ضامن لك ما تنفق فى بنائك ويكون البناء لى فاذا أخرجه من الارض يضمن قيمة البناء والغرس ويكون جميع ذلك لصاحب الارض كذا فى فتاوى قاضيخان * (١) استعار أرضا ليبنى ويسكن واذا خرج فالبناء لرب الارض فلرب الارض أجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير كذا فى محيط السرخسى * واذا طلب المعير العارية فمنعها المستعير عنه فهو ضامن وان لم يمنعها ولكن قال لصاحبها دعها عندى الى غد ثم أردها عليك فرضى بذلك ثم ضاعت لاضمان عليه كذا فى المحيط * طلبها فقال نعم أدفع ومضى شهر حتى هلكت ان كان عاجزا وقت الطلب عن الرد لا يضمن وان كان قادرا ان صرح المعير بالكراهة والسخط فى الامساك وأمسك يضمن وكذا ان سكت وان صرح بالرضا بان قال لا بأس لا يضمن وان لم يطلب وهو لم يردها حتى ضاعت ان كانت العارية مطلقة لا يضمن وان قيدها بوقت ومضى الوقت ولم يردها ضمن استعار كتابا فضاع فجاء مالكه فلم يخبره بالضياع ووعده بالرد ثم أخبره بالضياع ان لم يكن آيسا من وجوده لاضمان وان كان آيسا من وجوده يضمن وقال الصدر الشهيد هذا التفصيل خلاف ظاهر الرواية فانه اذا وعده الرد ثم ادعى الضياع يضمن للتناقض اذا كان دعوى الضياع قبل الوعد وبه يفتى كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استعار من رجل أمة لترضع ابنا له فلما صار الصبى لا يأخذ الا منها قال له المعير اردد على أمتى ليس له ذلك وله أجر مثل أمته الى أن يفطم الصبى كذا فى خزانة المفتين * واذا استعار من آخر زقاقا وجعل فيها زيتا فأخذه فى الصحراء فليس له أن يأخذ الزقاق وله أجر مثلها الى موضع يجد فيه زقاقا فيحول زيته كذا فى المحيط * ولو استعار من رجل فرسا ليغزو عليه فأعاره أربعة أشهر ثم لقيه بعد شهرين فى بلاد المسلمين فأراد أخذه كان له ذلك وان لقيه فى بلاد الشرك فى موضع لا يقدر على الكراء والشراء كان للمستعير أن لا يدفعه اليه وعلى المستعير أجر مثل الفرس من الموضع الذى طلب صاحبه الى أدنى الموضع الذى يجد فيه الركوب بكراء أو شراء كذا فى الظهيرية والله أعلم

(الباب الثامن فى الاختلاف الواقع فى هذا الباب والشهادة فيه)

قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل استعار من رجل دابة ليركبها الى حمام أعين فجاوز بها حمام أعين ثم رجع الى حمام أعين أو الى الكوفة والدابة على حالها ثم عطبت الدابة فقال رب الدابة قد خالفت ولم تردها الى الموضع الذى أذنت لك فقال المستعير قد خالفت فيما ثم رجعت بها الى الموضع الذى أذنت لى فلا ضمان على فالقول قول رب الدابة والمستعير ضامن فان أقام البينة أنه قد ردها الى الكوفة أو الى الموضع الذى أخذها اليه ثم نفقت بعد ما ردها قال هو ضامن لها حتى يدفعها الى صاحبها وتأويله أنه استعاره الى ذلك المكان ذاهبا لا جائيا ومتى كان كذلك كان ضامنا فأما اذا كان ذاهبا وجائيا فانه يبرأ عن الضمان لانه عاد الى الوفاق والعقد قائم فيبرأ عن الضمان كذا فى المحيط * فان أقام صاحب الدابة البينة أنها عطبت تحته فى الموضع الذى تجاوز وتعدى فيه وأقام المستعير البينة أنه ردها الى يد صاحبها أخذ ببينة صاحب الدابة كذا فى السراج الوهاج * اذا نفقت الدابة تحت المستعير ثم أقام رجل البينة أنها دابته يقضى القاضى له بالملك ولا يسأل البينة أنه لم يبع ولم يهب فان ادعى ذلك الذى أراد أن يضمنه أو قال أذن لى فى عاريتها يحلف على ذلك فان نكل كان نكوله كاقراره فلا يضمن المستحق أحدا وان حلف كان له أن يضمن أيهما شاء فان

---

(١) قوله استعار أرضا ليبنى الخ هذا الفرع قد تقدم فى أوائل الباب الثانى هنا ولذا أسقط من نسخة الطبع الهندى والاحسن ذكره هنا اه بحراوى

ثم باع من المشترى قبل القبض بعد الاقالة يجوز لان الاقالة فسخ فى حقهما فلا يكون بيع المنقول قبل القبض * عليه دين الى اجل باع به لدائنه عبدا ثم تقايلا لا يعود الاجل وان رده بعيب بقضاء كان فسخا وعاد الاجل ولو به كفيل لا تعود الكفالة فى الوجهين وان به كفيل فوهبه الدائن للمديون فردها عاد الدين لا الكفالة * ويجوز شرط الخيار فيها كالبيع وجازت باجل وبأقل من الثمن الاول عند حدوث عيب ويجوز فى أحد المبيعين بحصته من الثمن ويجوز بالرسالة فاذا فسخ قبل الاشتغال بعمل آخر يصح ولا يصدق على الفسخ الا بالبينة * قال البائع لا آخذ الثمن فافسخ البيع فسكت وذهب كان فسخا * والرد بعيب بعد القبض صلحا اقالة * باعها ثم أنكر البائع والمشترى يدعيه لا يحل للبائع وطؤها الا اذا عزم المشترى على ترك الخصومة وسمعه البائع * بيع بن بازده فقال دادم لا تتم الاقالة ما لم يقل بذرفتم وبه يفتى * وفى المحيط بيع بن بازده فقال هلا بدهم ينفسخ وان لم يدفع * وتجوز الاقالة فى المكيل من غير كيل * قال المشترى انه يخسر فقال البائع بعه فان خسر فعلى فباع فخسر لا يلزمه شئ * طلب أن ينقص من الثمن فقال البائع هات بالمبيع وثمنك هذا فقال المشترى همچنان كنم افتى بانه اقالة * هلك المبيع بعد الاقالة قبل التسليم بطلت * جاء بقبالة العقار المشتراة فاخذها البائع وتصرف فى العقار فاقالة * وفى الخزانة دفع القبالة الى البائع وقبضه ليس باقالة وكذا تصرف البائع فى المبيع بعد قبض القبالة وسكت المشترى لعدم تسليم المبيع وقبض الثمن * ولا يصح تعليق الاقالة بالشرط بان باع ثورا من زيد فقال اشتريته رخيصا فقال زيد ان وجدت مشتريا بالزيادة

ضمن المعير لم يرجع على المستعير وان ضمن المستعير لم يرجع على المعير أيضا لانه ضمن بفعل باشره لنفسه كذا في المبسوط * اذا قال أعرتني دابتك وهلكت وقال المالك غصبتها مني فلا ضمان عليه ان لم يكن ركبها فان كان قد ركبها فهو ضامن وان قال أعرتني وقال المالك أجرتكها وقد ركبها وهلكت من ركوبه فالقول قول الراكب ولا ضمان عليه كذا في المحيط * اذا اختلف المعير والمستعير في الايام أو في المكان أو فيما يحمل على العارية فالقول قول رب الدابة مع يمينه ولو تصرف المستعير وادعى أن المعير أذن له وجحد المعير ضمن المستعير الا اذا قام بينة على الاذن كذا في الفصول العمادية * واذا قال المستعير في صحته أو مرضه قد هلكت مني العارية فالقول قوله مع يمينه كذا في المبسوط * وفي المنتقى رجل قال لغيره أعرتني هذه الدار وهذه الارض لأبنيها أو أغرس فيها ما بدا من النخل أو الشجر فغرستها هذا النخيل وبنيتها هذا البناء وقال المعير أعرتك الدار والارض وفيها هذا البناء والاغراس فالقول قول المعير وان أقاما البينة فالبينة بينة المعير أيضا كذا في المحيط * جاء رجل الى المستعير فقال اني استعرت الدابة التي عندك من فلان مالكها وأمرني أن أقبضها منك فصدقه ودفعها اليه فهلكت عنده ثم أنكر المعير أن يكون أمره بذلك فالمستعير ضامن ولا يرجع على الذي قبضها منه وان كان قد كذبه أو لم يصدق ولم يكذب أو صدقه وشرط عليه الضمان فانه يرجع عليه كذا في خزانة المفتين * وان كان الذي جاء بقبض العارية منه خادم المعير وأنكر مولاه أن يكون أمره بذلك فلا ضمان على المستعير كذا في المبسوط * رجلان يسكنان في بيت واحد كل واحد في زاوية فاستعار أحدهما من صاحبه شيأ فطلب المعير بالرد فقال المستعير وضعته في الطاق الذي في زاويتك وانكر المعير فان كان البيت في أيديهما لا ضمان عليه كذا في محيط السرخسي والله أعلم

(الباب التاسع في المتفرقات)

ومؤنة رد العارية على المستعير والوديعة على المودع والمستأجر على المؤجر والمغصوب على الغاصب والمرهون على المرتهن والاصل ان مؤنة الرد على من وقع له القبض لان الخراج بالضمان كذا في الكافي * قال محمد رحمه الله تعالى في الكتاب نفقة المستعار على المستعير قال القاضي أبو علي النسفي حاكيا عن أستاذه ان المستعير لا يجبر على الانفاق على العارية لانه لا لزوم في العارية ولكن يقال للمستعير أنت أحق بالمنافع فان شئت فانفق ليحصل لك المنفعة وان شئت فخل يدك عنه أما أن يجبر على الانفاق فلا كذا في الذخيرة * علف الدابة على المستعير سواء كانت العارية مطلقة أو مقيدة ونفقة العبد كذلك أما كسوته فعلى المعير كذا في خزانة الفتاوى * قال لآخر خذ عبدي واستعمله واستخدمه من غير أن يستعيره المدفوع اليه فنفقة هذا العبد على مولاه كذا في الوجيز للكردري * وصح التكفيل برد العارية والمغصوب ولو تكفل بالرد لا يجبر الوكيل على النقل الى منزله بل يدفعه اليه حيث يجده كذا في الكافي * رجل دخل كرم صديق له وتناول شيأ بغير اذنه ان علم ان صاحب الكرم لو علم لا يبالي بهذا أرجو أن لا يكون به بأس كذا في الخلاصة * اذا استعار أرضا بيضاء للزراعة يكتب المستعير أنك أطعمتني أرضك وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يكتب أنك أعرتني كذا في التبيين * وفي الثوب والدار يكتب قد أعرتني اجماعا ولا يكتب ألبستني وأسكنتني هكذا في الكافي * وفي الجامع الاصغر أرض بين جماعة أذن واحد منهم للباقين أن يبنوا فيه قصورا فبنوا ثم أراد الآذن أن يهدم بناء قصر منها كان لهم منعه وله أن يأخذهم برفع قصورهم اذ العارية لا تكون لازمة كذا في الحاوي للفتاوى * وذكر شمس الائمة في أول شرح الوكالة أن الاب يعير ولده وهل له أن يعير مال ولده بعض المتأخرين من مشايخنا قالوا له ذلك وعامة المشايخ على أن ليس له ذلك كذا في المحيط * فان فعل وهلك كان ضامنا والصبي المأذون اذا أعار ماله صحت الاعارة كذا في فتاوى قاضيخان * وفي

المشتري على البائع بعد أيام فلم يقبل البائع رده وتصرف فيه واستعمله له الرد على المشتري لانه لما رد الرد كان البيع الاول على حاله ولا عبرة بالدلالة بعد التصريح * قبض الطعام المشتري وسلم بعض الثمن ثم قال بعد ايام ان الثمن غال فرده البائع بعض الثمن المقبوض فمن قال البيع ينعقد بالتعاطي من احد الجانبين جعله اقالة وهو الصحيح ومن شرط القبض من الجانبين لا يكون اقالة *(الثالث فيما يجوز بيعه ومالا يجوز)* اشترى ارضا وذكر حدودها لا ذرعها طولا وعرضا جاز واذا عرف المشتري الحدود لا الجيران يصح وان لم يذكر الحدود ولم يعرفه المشتري جاز البيع اذا لم يقع بينهما تجاحد وجهل البائع بالمبيع لا يمنع وجهل المشتري يمنع وبيع المجوسي ذبيحته أو ماهو ذبح عنده كالخنق من كافر جاز عند الثاني وبيع متروك التسمية عمدا من كافر لا يجوز * بعتك نصيبي من هذه الدار ولم يعلم به البائع وعلم به المشتري جاز * اذا اقر البائع انه كما يقول المشتري وان لم يعلم المشتري لا يجوز عند الامام ومحمد رضي الله عنهما علم البائع أم لا ومع ذلك لو قبض وباع صح كالبيع الفاسد * قال المشتري في يدي لك أرض خراب لا يساوي عشرة فبعه فباعه ثم علم انه يساوي أكثر منه جاز * دار يتيم ما باع أحدهم انه فيه الصرف الى قسطه ولو عين وقال بعت هذا النصف لا يجوز * مات عن ثلاث بنين وبنات فباعت احدى

شرح بيوع الطحاوي للقاضي أن يعير مال اليتيم كذا في الملتقط * العبد المأذون يملك الاعارة كذا في السراجية * استعار الوصي دابة لعمل الصبي ولم يردها بالليل حتى هلكت فالضمان على الصبي دون الوصي قال رضي الله عنه وانها عجيبة كذا في القنية * سئل برهان الدين ٢ (طشت عاريت خواست تا طشت را آب دارد يا جامه شويد مقيد شويد بمين آب داشتن وبمين جامه شستن يا لى) قال ينبغي أن يتوقف وبه أفتى قاضي بديع الدين ومعناه ٣ (بيكار) وفتوى القاضي جمال الدين بخلافه كذا في التتارخانية * اعارة الجزء الشائع تصح كيفما كان في التي تحتمل القسمة أو لا تحتملها من شريك أو أجنبي وكذا اعارة الشيء من اثنين أجمل أو فصل بالتنصيف أو بالاثلاث كذا في القنية * مات المعير أو المستعير ترد العارية كذا في محيط السرخسي * استعار سهما ان استعار ليغزو الى دار الحرب لا يصح وان استعار لرمي الهدف صح كذا في التتارخانية * أراد أن يستمد من محبرة غيره ان استأذنه له ذلك وان علم فكذلك ان لم ينهه وان لم يفعل شيأ من ذلك ان كان بينهما انبساط فلا بأس به أيضا وان لم يكن أحب أن لا يفعل ذلك كذا في الوجيز للكردري * رجل رهن عند رجل خاتما وقال للمرتهن تختم فتختم فهلك الخاتم لا يهلك بالدين ويكون الدين على حاله لانه صار عارية ولو تختم ثم أخرج الخاتم من اصبعه ثم هلك يهلك بالدين لانه عاد رهنا قالوا هذا اذا أمره أن يتختم في خنصره فان أمره أن يتختم به في السبابة فهلك حالة التختم يهلك بالدين ولو أمره بأن يتختم به في الخنصر و يجعل الفص من جانب الكف فجعل الفص من الخارج على ظهر الاصبع كان اعارة وهو ومالو أمره بأن يتختم به في الخنصر ولم يأمره أن يجعل الفص في جانب الكف سواء ويكون اعارة هو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان * وفي رهن الاصل لو رهن عبدا قيمته ألف بألف ثم استعار الراهن ثم رده عليه وقيمته خمسمائة فهلك يهلك بجميع الدين تعتبر قيمته في الرهن يوم القبض الاول ولو كان مكانه غصب فعلى الغاصب قيمته حين غصب ثانيا كذا في الفصول العمادية * استعارة الشيء للرهن من غيره جائزة وانه معروف والاستعارة ليؤاجر غيره جائزة كذا في المحيط * وفي الفتاوى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيمن استقرض من آخر حنطة عفنة واستهلكها المستقرض ثم قضاه جيدا قال ان قال المقرض كانت حنطتي جيدة فصدقه المستقرض ورد عليه جيدا ثم تصادقا أنها كانت عفنة فله أن يرجع بما قضاه وان لم يقل شيأ لكن قضاه جيدا جاز وفي الجامع الاصغر كان لرجل على آخر قفيز حنطة دين فاشترى منه أيضا قفيز حنطة معينة ثم دفع اليه غرارته وأمره أن يجعل فيها كلا القفيزين ففعل فهلكت الغرارة بما فيها ان صب فيها المستقرض الحنطة المبيعة أولا ثم القرضية فالهلاك على الآمر وان صب الحنطة القرضية أولا فهي على ملك المأمور كذا في الحاوي للفتاوى * رجل وضع الجذوع على حائط رجل باذنه أو حفر سردابا تحت داره باذنه ثم باع صاحب الدار داره ثم طلب المشتري رفع الجذوع له ذلك وكذا السرداب الا اذا شرط البائع في البيع بقاء الجذوع والسرداب تحت الدار فحينئذ لا يكون للمشتري أن يطالبه برفع ذلك والوارث في هذا بمنزلة المشتري الا أن للوارث أن يأمره برفع البناء والسرداب على كل حال كذا في الفصول العمادية في المتفرقات من مسائل الحيطان * عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيمن استقرض من آخر غطارفة ببخارى فالتقيا في بلدة لا يقدر عليها فيها قال يؤجله قدر المسافة ذاهبا وجائيا حتى يعطيه مثلها ويستوثق منه كذا في الحاوي للفتاوى * استعار منشارا فانكسر في النشر نصفين فدفعه الى الحداد فوصل بغير اذن المعير ينقطع حقه وعلى المستعير قيمته منكسرا وكذا الغاصب اذا غصبه منكسرا كذا في

ترجمة
٢ طلب طشتا استعارة ليضع فيه ماء أو يغسل فيه ثوبا فهل يكون مقيدا بوضع الماء وغسل الثوب هذا أم لا ٣ (مرة)

السنات قسطها من الاخرى يصح ان كان قسطها معلوما لهما وان باعت قسطها من كل شيء جاز ولو من معين لا * وفي المحيط عن الثاني بينهما دار باع أحدهما نصف بيت معلوم منها شائعا قال الامام لا يجوز لان شريكه يتضرر به عند القسمة وان كان بينهما عشرة أثواب هروية باع أحدهما نصف ثوب بعينه يجوز * سكة غير نافذة اجتمع أهلها فباعوها لا يجوز كما لو اقتسموها * اشترى قرية ولم يستثن مسجدها ومقبرتها لا يجوز البيع فان كان المسجد خرب ما حوله واستغنى الناس عنه لا يفسد العقد في الباقي * جمع بين وقف وملك يجوز في الملك أصله جمع بين قن وحر وباعهما يفسد سمى لكل ثمنا أم لا هذا اذا باعهما معا أما اذا باع أحدهما وقبل صح في القن تصحيحا لتصرفه * ولو اشترى عبدين فاستحق أحدهما أو أمتين واحداهما أم ولد لا يفسد في القن سمى لكل ثمنا أم لا * وأجمعوا انه لو باع مع عبده عبد رجل آخر اشتراه منه قبل قبضه يصح في الذي عنده عند أصحابنا رحمهم الله * اشترى أرضا فيه طريق العامة لا يفسد البيع والطريق عيب * وفي المنتقى اذا لم يكن الطريق محدودا ولا معلوما فيه فالبيع فاسد وان باع أرضا بطريقها ثم استحق الطريق فللمشتري ان يرد الباقي من الدار والارض وله ان يأخذ الباقي بحصته من الثمن ان كان الطريق مختلطا وان مميزا معلوم الحدود لا وان استحق الممر لزمه بحصتها بلا خيار ولو باع القرية واستثنى المسجد لا يشترط ذكر حدود المستثنى وكذا الحياض والمقابر اذا كانت ربوة كذلك والا يشترط ذكر حدود المقابر * اشترك مع غيره في أرضه للزراعة ثم باعها ان البذر من الغير لا يجوز بلا رضاه وان منه بعد البذر فيه فكذلك وان قبله يجوز لانه لا يجبر على القاء البذر

القنية فى كتاب الغصب * نام قاعدا(١) أو مضطجعا والمستعار تحت رأسه أو موضوعا بين يديه وبحواليه يعد حافظا كذا فى الوجيز للكردري والله أعلم

(كتاب الهبة) وفيه اثنى عشر بابا

(الباب الاول فى تفسير الهبة وركنها وشرائطها وأنواعها وحكمها وفيما يكون هبة من الالفاظ ومايقوم مقامها ومالا يكون)

أما تفسيرها شرعا فهى تمليك عين بلا عوض كذا فى الكنز * وأما ركنها فقول الواهب وهبت لانه تمليك وانما يتم بالمالك وحده والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له حتى لو حلف أن لا يهب فوهب ولم يقبل الآخر حنث كذا فى محيط السرخسى * وأما شرائطها فأنواع يرجع بعضها الى نفس الركن وبعضها يرجع الى الواهب وبعضها يرجع الى الموهوب أما ما يرجع الى نفس الركن فهو أن لا يكون معلقا بماله خطر الوجود والعدم من دخول زيد وقدوم خالد ونحو ذلك ولا مضافا الى وقت بأن يقول وهبت هذا الشئ منك غدا أو رأس شهر كذا فى البدائع * والرقبى باطلة وهو أن يقول دارى لك رقبى ومعناه ان مت فهى لى وان مت فهى لك كان كل واحد منهما يراقب موت الآخر كذا فى الاختيار * وأما ما يرجع الى الواهب فهو أن يكون الواهب من أهل الهبة وكونه من أهلها أن يكون حرا عاقلا بالغا مالكا للموهوب حتى لو كان عبدا أو مكاتبا أو مدبرا أو أم ولد أو من فى رقبته شئ من الرق أو كان صغيرا أو مجنونا أو لا يكون مالكا للموهوب لا يصح هكذا فى النهاية * وأما ما يرجع الى الموهوب فأنواع منها أن يكون موجودا وقت الهبة فلا يجوز هبة ما ليس بموجود وقت العقد بان وهب ما تثمر نخيله العام وما تلد أغنامه السنة ونحو ذلك وكذلك لو وهب ما فى بطن هذه الجارية أو ما فى بطن هذه الشاة أو ما فى ضرعها وان سلطه على القبض عند الولادة والحلب وكذلك لو وهب زبدا فى لبن أو دهنا فى سمسم أو دقيقا فى حنطة لا يجوز وان سلطه على قبضه عند حدوثه لانه معدوم للحال فلم يوجد محل حكم العقد وهو الاصح هكذا فى جواهر الاخلاطى * اذا وهب صوفا على ظهر غنم وجزه وسلمه فانه يجوز * ومنها أن يكون مالا متقوما فلا تجوز هبة ما ليس بمال أصلا كالحر والميتة والدم وصيد الحرم والخنزير وغير ذلك ولا هبة ما ليس بمال مطلق كأم الولد والمدبر المطلق والمكاتب ولا هبة ما ليس بمال متقوم كالخمر كذا فى البدائع * ومنها أن يكون الموهوب مقبوضا حتى لا يثبت الملك للموهوب له قبل القبض وان يكون الموهوب مقسوما اذا كان مما يحتمل القسمة وان يكون الموهوب متميزا عن غير الموهوب ولا يكون متصلا ولا مشغولا بغير الموهوب حتى لو وهب أرضا فيها زرع للواهب دون الزرع أو عكسه أو نخلا فيها ثمرة للواهب معلقة به دون الثمرة أو عكسه لا تجوز وكذا لو وهب دارا أو ظرفا فيها متاع للواهب كذا فى النهاية * ومنها أن يكون مملوكا فلا تجوز هبة المباحات لان تمليك ما ليس بمملوك محال * ومنها أن يكون مملوكا للواهب فلا تجوز هبة مال الغير بغير اذنه لاستحالة تمليك ما ليس بمملوك للواهب كذا فى البدائع * وهى نوعان تمليك واسقاط وعليهما الاجماع كذا فى خزانة المفتين * وأما حكمها فثبوت الملك للموهوب له غير لازم حتى يصح الرجوع والفسخ وعدم صحة خيار الشرط فيها فلو وهبه على ان للموهوب له الخيار ثلاثة أيام صحت الهبة ان اختارها قبل أن يتفرقا وأنها لا تبطل بالشروط الفاسدة حتى لو وهب الرجل عبده على أن يعتقه صحت

(١) قوله نام قاعدا الخ تقدم هذا الفرع فى الباب الخامس غير مرة وظاهره انه يعد حافظا ولا ضمان عليه فى النوم مضطجعا مطلقا سواء كان فى السفر أو الحضر وهو موافق لما تقدم عن الفتاوى العتابية والذى فى الظهيرية وخزانة المفتين والخلاصة انه لا يضمن فى النوم قاعدا مطلقا وفى النوم مضطجعا يضمن اذا كان فى الحضر والا فلا وبالجملة فالاولى حذف هذا الفرع والاقتصار على ما تقدم لانه تكرار بلا فائدة اه بحراوى

وان باع برضا المزارع مع الزرع والبذر منه ولم ينبت لاشئ للغير من الثمن وان البذر من الغير ولم ينبت فله قيمة حصته من البذر مبذورا وفى الكرم والنخل ان قبل خروج الثمر يجوز البيع بلا رضا العامل وان بعد نبات الزرع وخروج الثمر برضا العامل جاز وله نصيبه وان باع بغير اذن العامل ان بعذر فكذلك ولو بلا عذر للعامل ابطال البيع *(نوع فى الاوراق والاشجار)* اشترى أشجارا للقطع ولم يقطع حتى جاء الصيف ان أضر القطع بالارض وأصول الشجر يعطى البائع للمشترى قيمة شجر قائم جبرا وقال الصدر قيمة مقطوع وان لم يضر بواحد قطع وان اشترى الشجر مطلقا له القطع من الاصل * ادعى البائع على المشترى كسر أغصان الاشجار وقال المشترى ما تعمدت ولكنه ما كان بد منه يرجع الى أهل العلم به ان قالوا انه مما يمكن التحرز عنه ضمن النقصان وان قالوا مما لا يمكن لا يضمن شيأ * ساومه أشجارا على أرضه للحطب فاتفقا على ان ينظر أهل الخبرة كم وقرا هو فاتفقوا على انه عشرون وقرا فباع فوجد أكثر منه بعد القطع تسلم الزيادة للمشترى كما هو فى الثوب اذا وجد ازيد من الزرع المسمى * وجد الشجرة المشتراة لا تصلح لغير الحطب رجع بنقصان العيب الا أن يأخذها البائع مقطوعة * اشترى شجرة بعروقها وقد نبت من عروقها أشجار ان كانت تلك الاشجار تيبس اذا قطعت الشجرة دخلن فى البيع والا لا ولو كان لها غصنان باع أحد الغصنين يجوز ان بين موضع القطع ولا ضرر فى القطع * شرى أوراق الفرصاد على ان يقطعها الساعة يجوز ولو لا شرط وأخذها اليوم جاز وان ترك يوما فسد لان ما ينمو فى ساعة لا يمكن الاحتراز عنه وما دون اليوم لعدم

الهبة و بطل الشرط كذا في البحر الرائق * وأما الالفاظ التى تقع بها الهبة فانواع ثلاثة نوع تقع به الهبة وضعا ونوع تقع به الهبة كناية وعرفا ونوع يحتمل الهبة والعارية مستويا أما الاول فكقوله وهبت هذا الشئ لك أو ملكته منك أو جعلته لك أو هذا لك أو أعطيتك أو نحلتك هذا فهذا كله هبة وأما الثانى فكقوله كسوتك هذا الثوب أو أعمرتك هذه الدار فهو هبة كذا لو قال هذه الدار لك عمرى أو عمرك أو حياتى أو حياتك فاذا مت فهو رد على جازت الهبة و بطل الشرط وأما الثالث فكقوله هذه الدار لك رقبى أو لك حبس ودفعها اليه فهى عارية عندهما وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى هى هبة كذا فى محيط السرخسى *ولو قال أطعمتك هذا الطعام فان قال فاقبضه فهو هبة وان لم يقل فاقبضه يكون هبة أو عارية فقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فى شروحهم كذا فى المحيط *ولو قال حملتك على هذه الدابة يكون عارية الا أن ينوى الهبة وقيل هو من السلطان هبة كذا فى الظهيرية *والاصل فى هذه المسائل أنه اذا أتى بلفظ ينبئ عن تمليك الرقبة يكون هبة واذا كان منبئا عن تمليك المنفعة يكون عارية واذا احتمل هذا وذاك ينوى فى ذلك كذا فى المستصفى شرح النافع *ولو قال دارى لك هبة تسكنها أو هذا الطعام لك تأكله أو هذا الثوب لك تلبسه فهبة وكذا لو قال أحجوا فلانا ولم يقل عنى فانه يعطى قدر ما يحجه وله أن لا يحج وكذا لو أوصى أن يدفع فلانا ألفا ليحج أو يعطى بحجه ألف ونحو ذلك كذا فى التمرتاشى * رجل عنده دراهم لغيره فقال له صاحب الدراهم اصرفها فى حوائجك كان قرضا ولو كان مكان الدراهم حنطة فقال له صاحب الحنطة كلها يكون هبة كذا فى خزانة المفتين *لو قال نحلتك دارى أو أعطيتك أو وهبت منك كانت هبة كذا فى شرح الطحاوى *ولو قال جعلت لك هذه الدار أو هذه الدار لك فاقبضها فهو هبة هكذا فى فتاوى قاضيخان *قوله هذه الدار لك أو هذه الارض لك هبة لا اقرار كذا فى القنية *ولو قال هذه هبة لك ولعقبك من بعدك فهو هبة وذكر العقب لغو وكذلك اذا قال هى لك ولعقبك من بعدك كذا فى المحيط *رجل قال لغيره هذه الامة لك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذه هبة جائزة يملكها اذا قبضها ولو قال هى لك حلال لا تكون هبة الا أن يكون قبله كلام يستدل به على أنه أراد به الهبة ولو قال وهبت لك فرجها فهى هبة يملكها اذا قبض كذا فى فتاوى قاضيخان *وفى هبة الاصل اذا قال هى لك فاقبضها فهى هبة كذا فى المحيط * عبدى هذا لفلان ولم يقل وصية ولا كان فى ذكرها ولم يقل بعد موتى كانت هبة قياسا واستحسانا كذا فى القنية *وان قال وهبت هذا العبد لك حياتك وحياته فقبضه فهذه هبة جائزة كذا فى غاية البيان * قال لآخر (اين چيز ترا) فهو هبة يشترط فيها القبض ولو قال (تراست) فاقرار كذا فى الوجيز للكردرى *رجل قال لختنه ٣ (اين زمين ترا) فاذهب فازرعها فان قال الختن عندما قال هذه المقالة قبلت صارت الارض له فيتم بالقبول ولو لم يقل الختن ذلك لا تصير الارض له كذا فى الظهيرية *وذكر فى الزيادات اذا قال لجماعة من المسلمين هذا المال بينكم يكون هبة كذا فى فتاوى قاضيخان *رجل قال لآخر خذ هذا المال واغز فى سبيل الله عز وعلا فهو قرض كذا فى الظهيرية * ولو قال وهبت لك هذه الغرارة الحنطة وهذا الزق السمن دخل تحت هذه الحنطة دون الغرارة والسمن دون الزق ولو قال وهبت لك غرارة الحنطة وزق السمن دخل تحتها الغرارة والزق دون الحنطة والسمن كذا فى الظهيرية *ولو قال جميع مالى أو كل شئ أملكه لفلان فهو هبة كذا فى الاختيار شرح المختار * ولو قال جميع ما أملكه لفلان يكون هذا القول هبة حتى لا تجوز بدون القبض ولو قال جميع ما يعرف بى أو ينسب الى لفلان فهو اقرار كذا فى فتاوى قاضى خان *أبو الصغير غرس شجرا أو كرما ثم قال جعلته لابنى فهو هبة ولو قال جعلته باسم ابنى فكذلك هذا هو الاظهر

ترجمة
٣ هذه الارض لك

بيعه الا بقطعه من ساعته كالصوف على ظهر الغنم والقثاء والقند الا الكراث للتعامل فيه وقوائم الخلاف تنمو من الاعلى فلا يلزم اختلاط المبيع بغيره وقال الامام الفضلى لا يجوز بيع القوائم أيضا بلا بيان موضع القطع *(نوع فى الزروع والثمار)* بعتك هذه المبطخة أو المبقلة ان فيها بقل أو بطيخ فهو عليهما ولو قال بعتك هذا الكرم والنخل فهو على أرضه فان كان فيه عنب أو تمر فان ذكر ثمنا كثيرا يصلح للنخل والارض فهو لهما وان قليلا فعلى التمر *باع أحد الشريكين حصته من الفاليز برضا الشريك الآخر لا يجوز لان فى قلعه ضررا ولا يجبر الانسان على التزام الضرر *ولو لواحد فقال قبل خروج الخدجة اين خيار زار را بتو فروختم يجوز ويقع على شجرة البطيخة وما يخرج من الخدجة فعلى ملك المشترى ولو أراد ان يتركه المشترى فى الارض ويكون له الولاية الشرعية تركا فالحيلة شراء الاشجار واستعارة الاراضى لكن الاعارة غير لازمة فيستأجر الاراضى بعد شراء الاشجار على مدة معلومة ويوزع ما قدر فى نفسه انه ثمن على

وعليه أكثر مشايخنا كذا في الغياثية * وان لم يرد الهبة يصدق كذا في الملتقط * ولو قال أغرسه باسم ابني لا يكون هبة كذا في فتاوى قاضي خان * قال الاب جميع ماهو حقي وملكي فهو ملك لولدي هذا الصغير فهذا كرامة لا تمليك بخلاف مالو عينه فقال حانوتي الذي أملكه أو داري لابني الصغير فهو هبة وتتم بكونها في يد الاب كذا في القنية * رجل قال جعلت هذا لولدي فلان كانت هبة ولو قال هذا الشيء لولدي الصغير فلان جاز وتتم من غير قبول كذا في التتارخانية * قال لابنه ٢ (اين مال ترا كردم) أو قال (بنام تو كردم) أو ٣ (آن تو كردم) او تكلم بكلام يجري مجراه فانه تمليك من الابن كذا في جواهر الاخلاطي * رجل قال لرجل قد متعتك بهذا الثوب أو بهذه الدراهم فقبضها فهي هبة وكذلك لو قال لامرأة قد تزوجها على غير مهر مسمى قد متعتك بهذه الثياب أو بهذه الدراهم فهي هبة كذا في محيط السرخسي * عن محمد رحمه الله تعالى اذا كان في يدي رجل ثوب وديعة لرجل فقال لصاحب الثوب أعطنيه فقال أعطيتك يكون هبة كذا في الظهيرية * وان كان في يد صاحبه فهو وديعة كذا في المحيط * لو قال منحتك هذه الارض أو هذه الدار أو هذه الجارية * فهي اعارة الا اذا نوى الهبة ولو قال منحتك هذا الطعام أو هذه الدراهم أو هذه الدنانير وكل ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه يكون هبة فان أضافها الى ما يمكن الانتفاع به مع قيامه حملناها على العارية لانها الادنى وان أضافها الى ما لا يمكن الانتفاع به الا بالاستهلاك حملناها على الهبة كذا في محيط السرخسي * وفي فتاوى (آهو) سئل عن دابة مشتركة بينهما قال أحدهما ٤ (من حصة خود را بتو ارزاني داشتم) قال لا يكون هبة كذا في التتارخانية * ولو قال في الدار هي لك هبة اجارة كل شهر بدراهم أو قال اجارة هبة فهي اجارة كذا في محيط السرخسي * رجل قال لآخر هب مني هذا الشيء فقال ٥ (فداى تو باد) أو قال ٦ (از تو دريغ نيست) لم يكن هبة كذا في السراجية * رجل قال لامرأته ٧ (اين كنيزك خويش مرا بخش) فقال ٨ (فداى تو باد) لا تصير ملكا للزوج رجل قال لامرأته ٩ (مى بايد كه اين غلام مرا بخش تا آزاد كنمش) فقالت (از تو دريغ نيست) لا يكون هبة كذا في جواهر الفتاوى * ذكر الحاكم في المنتقى اذا كان لرجل عبد في يدي رجل قال المودع لمولى العبد هبه لي فقال هو لك فقال لا أقبل فهو هبة كذا في المحيط * امرأة ماتت وتركت ابنين من زوج آخر فقال أحدهما عند قبرها وهبت لزوج أمي المهر الذي كان عليه لامي فقيل لابن آخر ما تقول أنت فقال ١٠ (وى چنان بابك تبود كه ويرا بيازارم) لا يكون هذا هبة للمهر ولا ابراء فان طلبه بحصته من ذلك لا يكون ايذاء كذا في جواهر الفتاوى * قال لمتفقه اصرف هذه الخشبة الى كتبك فهو هبة والصرف الى الكتب مشورة كذا في القنية * ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير رجل قال القوم قد وهبت جاريتي فليأخذ من شاء فأخذها رجل تكون له رجل دفع ثوبين الى رجل فقال أيهما شئت فلك والآخر لابنك فلان فان بين الذي له قبل أن يتفرقا جاز وان لم يبين لم يجز كذا في محيط السرخسي

(الباب الثاني فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز)

وتصح في محوز مفرغ عن أملاك المواهب وحقوقه ومشاع لا يقسم ولا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير ولا تصح في مشاع يقسم ويبقى منتفعا به قبل القسمة وبعدها هكذا في الكافي * ويشترط أن يكون الموهوب مقسوما ومفرزا وقت

ترجمة

٢ جعلت هذا المال لك أو قال جعلته باسمك ٣ جعلته نصيبك ٤ استنسبت ان تكون حصتي لك ٥ يكون فداك ٦ ليس ممنوعا منك ٧ هب لي جاريتك هذه ٨ تكون فداك ٩ يلزم ان تهبيني هذا الغلام لاعتقه ١٠ ما كان أبا يؤذي

الادراك لا وكذا الرطبة والبقول والبقل الذي يقال له شبت زاد في المختار ولو الزرع مشترك بين اثنين باع أحدهما نصيبه من غير شريكه بلا اذن الآخر قبل ان يدرك الحصاد لا يجوز وبعد الادراك يصح ولو من شريكه يصح مطلقا وكذا الشجر ولو باع من غير شريكه ولم يفسخ البيع حتى أدرك صح لزوال المانع كما اذا باع جذعا من سقف ونزع وسلم ولو كان الزرع والارض مشتركا فباع نصفهما مع نصفه من الشريك أو أجنبي جاز وان لم يرض به الآخر ونائب المشتري عن البائع وعن محمد انه لا يجوز وعدم جواز بيع نصف الزرع بدون الارض فيما اذا كان قرار الزرع فيها مستحقا عليه اما اذا كان لازم القلع فيجوز كزرع الغاصب وكذا بيع نصف البناء بلا أرض ولو متعديا في البناء يجوز ولو الكل له فباع الارض مع نصف الزرع لا يجوز وذكر الناطفي بيع نصف الاشجار معها أو نصف الزرع معها يجوز وبيع نصف الزرع بلا أرض ان باع الاكار من رب الارض جاز لا العكس ولا يسقط العمل كالسقي ونحوه من الاكار ما دامت مدة الزراعة باقية أما اذا باع رب الارض من آخر وجاز البيع سقط من الاكار العمل * وعن محمد البناء بين رجلين والارض لغيرهما باع أحدهما حصته من أجنبي لم يجز * شراء الثمار على الشجر نصفه قبل الادراك لا يجوز والنصف الآخر بعد الادراك يجوز وقبل الادراك ان لم يتورد او تورد لكنه لم يصلح للاكل * وعلف الدواب قال شيخ الاسلام وشمس الائمة لا يجوز وفي الايضاح وشرح الطحاوي والقدوري يجوز بلا شرط الترك وان لم يصر منتفعا به ولم يظهر صلاحه وهو الصحيح والحاصل ان شراء القصيل والثمر على النخل قبل ان يصلح للانتفاع به بعض على عدم الجواز وبعده يجوز بشرط القطع أو مطلقا القبض

القبض لا وقت الهبة بدليل أنه لو وهب له نصف الدار شائعا ولم يسلم حتى وهب النصف الآخر وسلم الكل
تجوز كذا في الظهيرية * ولو وهب نصف الدار لرجل وسلم ثم وهب النصف الباقي وسلم لا تجوز وكلتاهما
فاسدتان هكذا في النهاية * ولا يتم حكم الهبة الا مقبوضة ويستوي فيه الاجنبي والولد اذا كان بالغا هكذا
في المحيط * والقبض الذي يتعلق به تمام الهبة وثبوت حكمها القبض باذن المالك والاذن تارة يثبت نصا
وصريحا وتارة يثبت دلالة فالصريح أن يقول اقبضه اذا كان الموهوب حاضرا في المجلس ويقول اذهب
واقبضه اذا كان غائبا عن المجلس ثم اذا كان الموهوب حاضرا وقال له الواهب اقبضه فقبضه في المجلس أو
بعد الافتراق عن المجلس صح قبضه وملكه قياسا واستحسانا ولو نهاه عن القبض بعد الهبة لا يصح قبضه
لا في المجلس ولا بعد الافتراق عن المجلس وان لم يأذن له بالقبض صريحا ولم ينهه عنه ان قبضه في المجلس صح
قبضه استحسانا لا قياسا وان قبضه بعد الافتراق عن المجلس لا يصح قبضه قياسا واستحسانا ولو كان الموهوب
غائبا فذهب وقبض ان كان القبض باذن الواهب جاز استحسانا لا قياسا وان كان بغير اذنه لا يجوز قياسا
واستحسانا هكذا في الذخيرة * وهب لآخر فرسا هبة فاسدة وخلى بين الفرس والموهوب له فقبض الموهوب
له لا يجوز كذا في جواهر الاخلاطي * لو وهب شيئا حاضرا من رجل فقال الموهوب له قبضته صار قابضا عند
محمد رحمه الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى كذا في السراجية * وفي البقالي عن أبي يوسف رحمه
الله تعالى اذا قال اقبضه فقال قبضت والموهوب حاضر جاز اذا لم يبرح الموهوب له قبل قوله قبضت ولا يكفي
قوله قبلت واذا لم يقل اقبضه فانما القبض أن ينقله فاذا لم يقل قبلت لم يجز وان نقل الا أن تكون الهبة
بمسئلته كذا في المحيط * ولو قال لرجل هب لي هذا العبد فقال الآخر وهبت تمت الهبة كذا في الينابيع
* قال لآخر هب لفلان ألف درهم على أني ضامن لها ففعل المأمور ذلك وقبض الموهوب منه كانت الهبة
جائزة والآمر ضامن للدافع ويكون الواهب في الحقيقة هو الآمر دون المأمور حتى كان الرجوع في الهبة
للآمر دون المأمور كذا في جواهر الاخلاطي * ولو قال لآخر على وجه المزاح هب لي هذا فقال وهبت
وقال الآخر قبلت وسلم اليه جازت الهبة كذا في الظهيرية * ولو قال وهبت منك هذا العبد والعبد حاضر
فقبضه جازت الهبة وان لم يقل قبلت كذا في الملتقط * ولو كان العبد غائبا فقال له وهبت منك عبدي فلانا
فاذهب واقبضه فقبضه جاز وان لم يقل قبلت وبه نأخذ كذا في الحاوي للفتاوى * ولو قال هو لك ان شئت
فدفعه اليه فقال شئت عن الثاني رحمه الله تعالى أنه يجوز كذا في الوجيز للكردري * اذا وهب غلاما من
رجل والغلام بحضرتهما ولم يقل له الواهب اقبضه فذهب الواهب وترك الغلام فليس له ان يقبضه حتى
يأمره بقبضه كذا في المحيط * ولو وهب لرجل غلاما فلم يقبضه الموهوب له حتى وهبه الواهب لرجل آخر
ثم أمرهما بالقبض فقبضاه فهو للثاني وكذا لو أمر الاول بالقبض فقبضه كان باطلا كذا في خزانة المفتين
* وفي بيوع الفتاوى لو اشترى عبدا ولم يقبضه حتى وهبه من رجل أو رهنه وأمره بقبضه فقبضه جاز كذا
في الخلاصة * ولا تجوز هبة العبد المأذون فان أجازه مولاه ولا دين عليه جاز وان كان عليه دين لم يجز ذلك
وان أجازه المولى والغرماء كذا في المبسوط * قال لآخر وهبت لك قفيزا من هذه الصبرة فاكتال الموهوب له
بحضرة الواهب لم يجز ولو قال وهبت لك من هذه الصبرة قفيزا فاكتله فاكتاله جاز كذا في السراجية * ولو
وهب لرجل ثيابا في صندوق مقفل ودفع اليه الصندوق لم يكن قبضا وان كان الصندوق مفتوحا كان
قبضا كذا في محيط السرخسي * واذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له وديعة أو عارية أو أمانة
ملكها بالهبة والقبول وان لم يجدد فيها قبضا كذا في الكافي * ولو وهب المستأجر من الآجر والمغصوب
من الغاصب جاز وبرئ من الضمان كذا في محيط السرخسي * ولو كانت مضمونة في يده بالقيمة أو المثل
كالمقبوض على سوم البيع فوهب له صح ويثبت الملك بمجرد العقد كذا في الكافي * ولو كان الموهوب

لا شرط الترك واختار القدوري والاسبيجابي الجواز ونص محمد دل عليه قال باع قصيلا او ثمرا في اول ما يطلع ان جزه المشتري في الحال فالعشر
على البائع وان تركه باذن البائع وجزه بعد الادراك فعلى المشتري وعند الثاني عشرها بقدر الطلع والبقل على البائع والزائد
على المشتري فلولا جواز البيع لما لزم على المشتري * والحيلة للجواز عند الكل ان يبيع مع الشجرة أو يبيع أول ما يخرج من الورد مع الورق فيجوز البيع في الثمار تبعا وفي التجريد بيع الثمرة والزرع الموجود قبل كونه زرعا منتفعا به جائز بلا شرط الترك وبه يفسد وان تناهى العظم فشرط الترك لا يفسد عند محمد وهو الاستحسان خلافهما * وان اشترى مطلقا وترك ان تناهى عظمها او لم يتناه لكنه باذن البائع طاب وان لم يتناه والترك بلا اذن تصدق بما زاد ولو اخرجت الشجرة ثمرة أخرى قبل جداد الاول فهي للبائع وان جعلها البائع له طاب له وان اختلط بالموجود حتى لم يعرف ان كان قبل التخلية فسد وان بعدها اشتركا والقول في المقدار قول المشتري وان اشترى ثمرة بدا صلاح بعضها وصلاح الباقي يتقارب وشرط الترك جاز عند محمد وان كان يتأخر ادراك الباقي كثيرا لا يجوز فيما لم يدرك وجاز في المدرك والبطيخ والباذنجان يجوز بيع ما ظهر لا ما لم يظهر ولو باع الاصول بما فيها من الثمار جاز في الكل * وذكر شمس الائمة اشترى ثمار الكرم والفاليز وقد خرج بعضها قال
الكرخي لا يجوز وهو ظاهر المذهب وقال ابن الفضل وجدت عن محمد ان بيع الورد جملة يجوز ومعلوم ان الورد
يتلاحق وبه افتى الحلواني في الباذنجان والبطيخ والثمار وغيرها بالجواز وجعل الموجود اصلا ومال السرخسي الى قول الكرخي * وان استأجر

مرهونا في يده ذكر في الجامع أنه يصير قابضا وينوب قبض الرهن عن قبض الهبة وإذا صحت الهبة بالقبض بطل الرهن فيرجع المرتهن بدينه على الراهن كذا في البدائع * وتفسير القبض المستأنف ان يرجع الى الموضع الذي فيه العين ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضها كذا في المستصفى شرح النافع * والاصل أنه متى تجانس القبضان ناب أحدهما عن الآخر وإذا اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون ولا ينوب غير المضمون عن المضمون كذا في الجوهرة النيرة * استودع أخاه عبدا أو ثوبا أو متاعا أو دارا أو دابة ثم قال وهبت لك وديعتي وهي في يد المودع يجوز اذا قال قبلت ولو وهب عبد الاخ وقبضه في المجلس أو بعده بأمره بالقبض نصا صح فشرط القبول في الاول دون الثاني كذا في القنية * وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة تجوز من الشريك ومن الاجنبي كذا في الفصول العمادية * هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا تجوز سواء كانت من شريكه أو من غير شريكه ولو قبضها هل تفيد الملك ذكر حسام الدين رحمه الله تعالى في كتاب الواقعات أن المختار أنه لا تفيد الملك وذكر في موضع آخر أنه تفيد الملك ملكا فاسدا وبه يفتى كذا في السراجية * ويشترط في صحة هبة المشاع الذي لا يحتمل القسمة أن يكون قدرا معلوما حتى لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجز لانها جهالة توجب المنازعة كذا في البحر الرائق * واذا علم الموهوب له نصيب الواهب ينبغي أن تجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا تجوز هكذا في محيط السرخسي * هبة المشاع فيما يحتمل القسمة من رجلين أو من جماعة صحيحة عندهما وفاسدة عند الامام وليست باطلة حتى تفيد الملك بالقبض كذا في جواهر الاخلاطي * ذكر الصدر الشهيد اذا وهب من رجلين ما يحتمل القسمة حتى فسدت الهبة عنده ثم قبضها يثبت الملك ملكا فاسدا قال وبه يفتى كذا في الفتاوى العتابية * لا يثبت الملك للموهوب له الا بالقبض هو المختار هكذا في الفصول العمادية * والشيوع من الطرفين فيما يحتمل القسمة مانع من جواز الهبة بالاجماع وأما الشيوع من طرف الموهوب له فمانع من جواز الهبة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا في الذخيرة * ولو وهب من اثنين ان كانا فقيرين يجوز بالاجماع كالصدقة وان كانا غنيين فوهب لكل واحد منهما نصفا أو أبهم فقال وهبت منكما أو وهب على التفاضل فقال لهذا ثلثها ولهذا ثلثاها قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تجوز في الفصول الثلاثة وقال محمد رحمه الله تعالى تجوز في الثلاثة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز في فصلين وهما اذا وهب مبهما أو نصفين ولا تجوز على التفاضل وفي الكرخي قال ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لرجلين وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها ولهذا نصفها جاز لانه وهبها جملة وفسر ما اقتضته الجملة من الحكم بعد وقوع الهبة ولو قال وهبت لك نصفها ولهذا نصفها لم تجز لانه أفرد أحد النصفين عن الآخر بنفس العقد فوقع العقد مشاعا ولو قال وهبت لكما هذه الدار ثلثها لهذا وثلثاها لهذا لم تجز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وجازت عند محمد رحمه الله تعالى فاتفق أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى على فساد هذا العقد من أصلين مختلفين أما أبو حنيفة رحمه الله تعالى فأفسده لوجود الاشاعة في القبض وأما أبو يوسف رحمه الله تعالى فقال لما خالف بين نصيبهما دل على أن العقد لاحدهما غير العقد للآخر فصار كأنه أفرده بالعقد ولان القبض شرط في الهبة كالرهن كذا في السراج الوهاج * اذا وهب اثنان من رجل دارا فانه يصح بالاجماع كذا في المضمرات * والمفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطارئ كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع أو استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارئ مفسد كذا في شرح الوقاية * لو وهب مشاعا فيما يقسم ثم أفرزه وسلمه صح هكذا في السراج الوهاج * ولو وهب النصف وسلم الجميع لم يجز ولو وهب الجميع وسلم متفرقا جاز كذا في التتارخانية * قال ولو وهب نصف داره لرجل وسلمها اليه ثم وهب نصفها الآخر لرجل آخر لم يجز شيء من ذلك وان لم يسلم النصف الى الاول حتى وهب النصف الثاني للثاني ثم سلم الدار

الاشجار ليترك عليها الثمار لا يجوز لكنه لو ترك بناء على الاجارة تطيب الزيادة ولا يجب الاجر * ولو اشترى قصيلا واستأجر الارض وترك القصيل لا تطيب الزيادة ويجب أجر المثل لان اجارة الارض متعارف وان بين المدة يصح واستئجار الاشجار لم يتعارف فلا يصح وان بين المدة فاعتبر مجرد الاذن فطاب ولم يجب أجر المثل لعدم الاجارة رأسا * والحيلة ان يقول المشتري للبائع جعلت لك جزأ من ألف جزء من هذه الثمرة على ان تعمل فيها بالمساقاة وانما يحتاج الى الابقاء قبل التناهي وحينئذ تجوز المساقاة وبيع نصف الثمار مشاعا قبل بدو الصلاح من شريكه جائز لا من غيره كبيع نصف الزرع من شريكه * وافتى السغدي على انه لا يجوز من شريكه أيضا * باع نصف نزل الكرم والعنب قدر المجموع لا يجوز وبعد ذلك ان لم يتلفظ بلفظ العنب وصار عنبا ينقلب جائزا أما لو ذكر لفظ العنب لا يعود جائزا * اشترى العنب كل وقر بكذا والوقر معروف عندهم ان كان العنب من جنس واحد يجوز عند الامام في فرد كما في الصبرة وعندهما يجوز في الكل والفقيه على انه يجوز عند الكل في الكل فيه وان كان من اجناس مختلفة لا يجوز عنده اصلا وعندهما يجوز في الكل والفقيه على انه يجوز عنده في الكل ويكون كل وقر بما قال اتحد مجلس التسليم أم اختلف والفتوى على قولهما تيسيرا للمسلمين * وشراء الشجرة على ثلاثة أوجه اما بشرط القطع وانه صحيح في الصحيح والبعض على عدم الجواز ان لم يبين موضع القطع لاحتمال المنازعة فيه فيقلعها بعروقها على العادة ويدخل اصلها في البيع ولا يحفرها الى نهاية العروق الا اذا كان بشرط القلع من وجه الارض أو يكون في القلع من وجه الارض مضرة للبائع من توهين اليهما

اليهما جازت الهبة لهما عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بمنزلة ما لو وهب الدار لهما جملة كذا فى المبسوط * ولو وهب درهما صحيحا من رجلين اختلفوا فيه والصحيح أنه يجوز والدينار الصحيح قالوا ينبغى أن يكون بمنزلة الدرهم الصحيح كذا فى فتاوى قاضيخان * لو وهب بعض الدراهم من انسان جاز كذا فى الصغرى * رجل معه درهمان قال لرجل وهبت منك درهما منهما قالوا ان كان الدرهمان مستويين فى الوزن والجودة لا يجوز وان كانا متفاوتين جازلان فى الوجه الاول تناولت أحدهما وفى الوجه الثانى تناولت وزن درهم منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة رجل أعطى رجلا درهمين وقال نصفهما لك وهما فى الوزن والجودة سواء عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال لم يجز وان كان أحدهما أثقل أو أجود أو أردأ يجوز و يكون مشاعا لا يحتمل القسمة وان قال وهبت لك ثلثهما وهما فى الوزن والجودة سواء ودفعهما اليه جاز وان قال أحدهما لك هبة لم يجز كانا سواء أو مختلفين كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى فتاوى آهو وقيل سئل القاضى بديع الدين عمن قال للذى رحم محرم ٢ (بكير اين پنج دينار تراو بسوى وى انداخت) فقبل ان يقبض ٣ (باز كرفت) قال لم تصح الهبة كذا فى التتارخانية * رجل دفع الى رجل تسعة دراهم وقال ثلاثة قضاء من حقك وثلاثة هبة لك وثلاثة صدقة فضاع الكل يضمن ثلاثة الهبة لانها هبة فاسدة ولا يضمن ثلاثة الصدقة لان صدقة المشاع جائزة الا فى رواية كذا فى محيط السرخسى * اذا وهب الرجل للرجل نصف عبد أو ثلثه وسلمه جاز كذا فى المحيط * قال ولو وهب رجل لرجلين نصف عبدين أو نصف ثوبين مختلفين أو نصف عشرة أثواب مختلفة زطى ومروى وهروى ونحو ذلك جاز وكذلك الدواب المختلفة على هذا فان كان ذلك من نوع واحد لم تجز هبته الا مقسوما كذا فى المبسوط * واذا وهب نصيباله فى حائط أو طريق أو حمام وسمى وسلطه على القبض فهى جائزة كما لو وهب بيتاله لآخر مع جميع حدوده وحقوقه مقسوما مفروغا فقبضه الموهوب له باذن الواهب لكن ممر البيت مشترك بينه وبين آخر جاز كذا فى جواهر الاخلاطى * (١) رجل دفع ثوبين الى رجل وقال أيهما شئت فهو لك والآخر لفلان فان بين الذى له قبل أن يفترقا جاز والا فلا كذا فى السراجية * قال عبد مأذون عليه دين كثير وهبه مولاه لرجل لم تجز هبته والدين فى رقبته يباع فيه الا أن يؤدى عنه مولاه الذى فى يديه ومعنى قوله لم تجز أن الهبة لا تتم وللغرماء أن يبطلوا هبته قال فان ذهب الموهوب له بالعبد ولم يقدر عليه فللغرماء ان يأخذوا الواهب بقيمته يوم وهب كذا فى المبسوط * والهبة الفاسدة مضمونة بالقبض نص فى المضاربة الكبير أنه اذا كان دفع الى آخر ألفا وقال نصفها مضاربة ونصفها هبة لك فهلكت الالف فى يده ضمن المضارب حصة الهبة كذا فى الفتاوى الغياثية * رجل أعطى رجلا نصف داره هبة له والنصف الآخر صدقة عليه وقبل ذلك الرجل وقبضها فهو جائز وله ان يرجع فى النصف الذى سماه هبة كذا فى الظهيرية * ولو وهب نصف الدار أو تصدق وسلم ثم ان الواهب باع ما وهب أو تصدق ذكر فى وقف الاصل أنه يجوز بيعه كذا فى فتاوى قاضيخان * ونص فى الاصل أنه لو وهب نصف داره من آخر وسلمها اليه فباعها الموهوب له لم يجز ونص فى الفتاوى أنه هو المختار كذا فى الوجيز للكردرى * عبد بين رجلين وهب أحدهما لهذا العبد شيأ فان كان الموهوب مما يحتمل القسمة لا تصح أصلا وان كان مما لا يحتمل القسمة تصح فى نصيب صاحبه لانه هبة مشاع لا يحتمل القسمة كذا فى محيط السرخسى * وفى الفتاوى العتابية ولو وهب الحربى المستأمن لمسلم وعاد الى دار الحرب ثم عاد جاز

ترجمة

٢ تناول هذه الخمسة دنانير لك ورماها جهته ٣ أخذها ثانيا

(١) قوله رجل دفع ثوبين الخ تقدم هذا الفرع آخر الباب الاول معزوا للمحيط السرخسى فالاولى اسقاطه من أحد الموضعين اهـ بحراوى

بناء أو نحوه أو يقطعها من وجه الارض فاذا قلع أو قطع ونبت من العروق أخرى فللبائع لرضا المشترى بدخول ذلك القدر فى ملكه الا اذا قطع من أعلى الشجرة فالنابت اذن للمشترى وان بشرط القرار فيهم الا يؤمر بالقلع وان قلع له ان يغرس مكانها أخرى وان مطلقا قال الثانى لا تدخل الارض وقال محمد رحمه الله له الشجرة مع القرار كما فى الاقرار والقسمة والهبة والصدقة والوصية على الاختلاف والفتوى فى مسئلة البيع على قول محمد واذا دخل ما تحت الشجرة فى التصرفات التى تدخل بقدر غلظها وقت البيع فاذا زاد الغلظ عليه للبائع تحت الزائد ولا يدخل ما تنتهى اليه العروق والاغصان وبيع التبن قبل الدرّ لا يجوز لانه معدوم وبيع الكدس قبل التذرية يجوز * وشراء حليج قطن لم يندف وحبه قبل الحلج أو النوى فى التمر واللؤلؤة فى الصدف أو البذر فى هذا البطيخ ورضى البائع بقطعه فالبيع فاسد بخلاف بيع الحنطة فى سنبلها الا ان الغالب وجودها ويقال أيضا انها حنطة * اشترى مائة من من هذه الصبرة يجوز * باع حنطة أو شعيرا فى ملكه ولم يصف ولم يشر والمبيع موجود فى ملكه صح وكذا لو باع ارضه ولم يذكر الحدود ولم يشر اليها وكذا لو قال بعتك كرا من حنطة وفى ملكه كر واحد يصرف اليه فان كان أنقص من كر فالبيع باطل فى الكر لانه باع المعدوم والموجود وكذا لو قال بعتك جارية وله واحدة فان اثنتان فسد للجهالة وقد عددنا مسائل بيع الارض بعد اعطائها للزراعة لفوائد وتفاريع ترك ذكرها * باعها وهى فى عقد زراعة الغير فالحلوانى على انه اولى فى مدته ممن كان البذر منه فان أجازه فلا شىء له وفى مجموع النوازل فان اجاز وفيها غلة فالكل للمشترى وان لم يجز لا يجوز البيع

القبض استحسانا ولو كان عليه مالان مختلفان فوهبه أحدهما صح والبيان اليه كذا في التتارخانية * ولو وهب دارا فيها متاع الواهب وسلم الدار اليه أو سلمها مع المتاع لم تصح والحيلة فيه ان يودع المتاع أولا عند الموهوب له ويخلي بينه وبينه ثم يسلم الدار اليه فتصح الهبة فيها وبعكسه لو وهب المتاع دون الدار وخلى بينه وبينه صح وان وهب له الدار والمتاع جميعا وخلى بينه وبينهما صح فيهما جميعا هكذا في الجوهرة النيرة * وان فرق في التسليم نحو ان يهب أحدهما وسلم ثم وهب الآخر وسلم ان قدم هبة الدار فالهبة في الدار لا تصح وفي المتاع تصح وان قدم هبة المتاع فالهبة صحيحة فيهما جميعا ولو وهب الارض دون الزرع أو الزرع دون الارض أو الشجر دون الثمر أو الثمر دون الشجر وخلى بينه وبين ذلك لم تصح الهبة في الوجهين لان كل واحد منهما متصل بصاحبه اتصال جزء بجزء فصار بمنزلة هبة المشاع فيما يحتمل القسمة ولو وهب كل واحد منهما على حدة كما اذا وهب الارض ثم الزرع أو الزرع ثم الارض ان جمع الارض في التسليم جازت الهبة فيهما جميعا وان فرق في التسليم لا تجوز الهبة فيهما أيهما قدم كذا في السراج الوهاج * لو وهب الدار ولم يسلم حتى وهب المتاع وسلمهما جملة جازت الهبة فيهما اذا وهب الجراب والجوالق ولم يسلم حتى وهب الطعام وسلم جملة جازت الهبة في الكل كذا في المحيط * ولو وهب فارغا وسلم مشغولا لم يصح ولا يصح قوله اقبضها أو سلمت اليك اذا كان الواهب فيه أو أهله أو متاعه كذا في التتارخانية * هبة الشاغل تجوز وهبة المشغول لا تجوز والاصل في جنس هذه المسائل أن اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة لان القبض شرط وأما اشتغال ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة مثاله وهب جرابا فيه طعام لا تجوز ولو وهب طعاما في جراب جازت وعلى هذا نظائره كذا في الفصول العمادية * رجل وهب أمة لرجل وسلمها اليه وعليها حلي وثياب جازت الهبة وكذا الصدقة ويكون الثوب والحلي للواهب لا للموهوب له والمتصدق عليه لمكان العرف والعادة قال رضي الله تعالى عنه فان كان الثوب الذي عليها قدر ما يستر عورتها ينبغي أن يكون ذلك للموهوب له ولو وهب الحلي الذي على الجارية والثوب ولم يهب الجارية لم تجز الهبة حتى ينزعه ويدفع الثوب والحلي الى الموهوب له كذا في فتاوى قاضيخان * اذا وهب دابة وعليها سرج ولجام دون السرج واللجام وسلمها اليه فالهبة تامة ولو وهب السرج واللجام دون الدابة فالهبة غير تامة كذا في المحيط * ولو وهب الدابة وعليها حمل لم تجز ولو وهب الحمل على الدابة وسلمه معها تجوز وكذلك لو وهب الماء في القمقمة تجوز ولو وهب القمقمة دون الماء لم تجز كذا في محيط السرخسي * وهبت دارها من زوجها وهي ساكنة فيها مع الزوج جاز كذا في الوجيز للكردري * وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز للرجل أن يهب لامرأته ولا أن تهب لزوجها أو لاجنبي دارا وهما فيها ساكنان وكذلك للولد الكبير كذا في الذخيرة * ولو وهب زرعا في أرض أو ثمرا في شجر أو حلية في سيف أو بناء في دار أو قفيزا من صبرة وأمره بالحصاد والجزاز والنزع والنقض والكيل وفعل صح استحسانا ويجعل كأنه وهبه بعد الجزاز والحصاد ونحوهما وان لم يأذن له بالقبض وفعل ضمن كذا في الكافي * ولو كانت الدار في يده باجارة فوهب له البناء جاز كذا في التتارخانية * ولو وهب دارا بمتاعها وسلمها ثم استحق المتاع صحت الهبة في الدار كذا في الكافي * واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط في الباب الاول من هبة الزيادات أنه لا يمنع فانه قال لو أعار داره من انسان ثم المستعير غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير صحت الهبة في الدار وكذلك لو أن المعير هو الذي غصب المتاع ووضعه في الدار ثم وهب الدار من المستعير كانت الهبة تامة وان تبين أن الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما انها لم تكن مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام الهبة كذا في الفصول العمادية * لو أودعه المتاع والدار ثم وهب الدار صحت الهبة فان هلك المتاع ولم يحوله ثم جاء مستحق واستحق المتاع كان له أن يضمن الموهوب له وذكر ابن رستم أن هذا قول

أم لا يتوقف البيع على اجازة العامل وصاحب المحيط ان البذر لو من المزارع لا ينفذ البيع في حقه لانه في اجارته وان من المالك ينفذ لانه اجيره وان من المالك لكنه زرعه ولم ينبت لا ينفذ بيعه لانه تعلق به حق المزارع ولو لم يزرع لكنه كرب أو حفر الانهار فظاهر الرواية وهو الصحيح نفاذ البيع بلا رضا المزارع وقيل لا وفي الكرم لا نفاذ في حق العامل عمل ام لا * الولوالجي البيع بعد ما زرعها العامل والبذر من ربها قبل النبات برضا العامل جائز ولا شيء للعامل لعدم ثبوت حقه قبل النبات وان من قبل العامل قبل النبات برضاه جاز وله ثمن ما يخص بذره لانه ملكه وان بعد النبات ففي الحالين اذا أجاز البيع ونصيب العامل قائم ولو بلا رضاه ملك العامل ابطال البيع وذكر اذا وتار ان بيع الارض بعد النبات لا يجوز بلا رضا العامل فقيده دل على الجواز قبل النبات بلا رضاه وقد ذكرنا انه موقوف على اجازة العامل * والكرم والنخل ان لم يخرج يصح بلا رضاه لعدم ملكه انما له أجر عمله وفي غريب الرواية اجاز المزارع على ان يكون على نصيبه فالبيع فاسد وقد

محمد رحمه الله تعالى أما في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لو استحق وسادة منها تبطل الهبة في الدار كذا في التتارخانية * ولو وهب جوالقا بما فيه من المتاع وسلمه الى الموهوب له أو وهب جرابا بما فيه من الطعام ثم استحق المتاع والطعام كانت الهبة تامة في الجراب والجوالق كذا في المحيط * وكذا لو وهب جوالقا بما فيه من المتاع وخلى بين الكل ثم استحق الجوالق صحت الهبة فيما كان فيه كذا في فتاوى قاضيخان * وهب دارا وفيها متاع وسلم الكل فاستحق المتاع لا تبطل الهبة في الدار وان هلك المتاع ثم استحق وقد عوضه الموهوب له أولا فان شاء المستحق ضمن الموهوب له وان شاء ضمن الواهب قيل هذا قول محمد رحمه الله تعالى فأما عندهما ما لم ينقل لا يضمن وقيل هذا قولهم جميعا وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * ولو وهب دارا لرجل فقبضها ثم استحق بعضها بطلت الهبة كذا في الينابيع * ولو وهب أرضا بما فيها من الزرع وسلمها أو وهب نخيلا بما فيها من الثمر وسلمها ثم استحق الزرع والثمر بدون النخيل والارض فالهبة باطلة في الارض والنخيل كذا في المحيط * وهب أرضا وزرعا فيها استحصد وسلم ثم استحق أحدهما تبطل الهبة في الآخر كذا في محيط السرخسي * ولو وهب سفينة فيها طعام بطعامها ثم استحق الطعام بطلت الهبة في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى قال ابن رستم وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا تبطل في السفينة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لغيره وهبت لك هذين البيتين وأحدهما مشغول لا تجوز الهبة في واحد منهما ولو قال وهبت لك هذا البيت وحصتي من هذا البيت الآخر جازت الهبة كذا في خزانة المفتين * في الفتاوى العتابية ولو وهب داره لامرأته ولما في بطنها أو تصدق عليهما لم يجز ولو وهب لحي وميت أو حائط جاز كله للحي كذا في التتارخانية * وان وهبها واستثنى ما في بطنها جازت الهبة في الام والولد والاستثناء باطل كذا في المبسوط * ولو أعتق ما في بطن جاريته ثم وهب الجارية جازت الهبة في الام وذكر في عتاق الاصل لو دبر ما في بطنها ثم وهب الام لم تجز قيل فيها روايتان في رواية لا تجوز الهبة في الاعتاق والتدبير جميعا وقيل جازت الهبة فيهما (١) والصحيح هو الفرق بين الاعتاق والتدبير في الاعتاق تجوز وفي التدبير لا تجوز كذا في فتاوى قاضيخان * رجل ضل لؤلؤة فوهبها لآخر وسلطه على طلبها وقبضها متى وجدها قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذه هبة فاسدة لانها هبة على خطر كذا في الظهيرية * اذا وهب مال المضاربة للمضارب وبعضها على الناس وبعضها في يده جازت الهبة فيما في يده وأما ما كان على الناس فان قال اقبضها فهو جائز وان كان في المال ربح فلا تجوز كذا في المحيط * أحد الشريكين اذا قال لشريكه وهبت لك حصتي من الربح قالوا ان كان المال قائما لا تصح لكونها هبة المشاع فيما يقسم وان كان الشريك استهلك المال صحت الهبة لكونها اسقاطا حينئذ كذا في الظهيرية والله أعلم

(الباب الثالث فيما يتعلق بالتحليل)

ولو قال لآخر أنت في حل مما أكلت من مالي فله أن يأكل الا اذا قامت أمارة النفاق كذا في الملتقط * رجل قال لآخر من أكل من مالي فهو في حل الفتوى على أنه يحل كذا في السراجية * عن ابن مقاتل فيمن له شجرة فقال من أكل منها فهو في حل لا بأس أن يأكل منها الغني والفقير وهذا هو المختار كذا في الفتاوى الغياثية * قال لآخر حللني من كل حق هو لك علي ففعل وأبرأه ان كان صاحب الحق عالما به برئ حكما وديانة وان لم يكن عالما به برئ حكما بالاجماع وأما ديانة فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يبرأ وعليه

(١) قوله والصحيح هو الفرق الخ هو أن التدبير لا يزيل ملكه عما في البطن فاذا وهب الام بعد التدبير فالموهوب متصل بما ليس بموهوب فيكون في معنى هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وأما بعد العتق فما في البطن غير مملوك اه بحراوي

وان أجاز على أن نصيبه على المزارعة لا كما ذكرناه وان باع رب الارض ارضه بقسطه من الزرع بلا اذن المزارع ان طلب تسليمه في الحال فسد وان صبر الى الحصاد جاز ولا يتصدق المشتري بما زاد فيه لانه حدث على ملكه وكذا اذا باع داره بعد ما آجر ان صبر المشتري حتى تنقضي المدة يجوز البيع وان طلب تسليمه في الحال فسد البيع * وذكر الصدر والناطفي نخلة بينهما عليها ثمر أو أرض فيها زرع مشترك باع أحدهما نصيبه من الارض أو النخلة أو الزرع أو الثمر يجوز ويقوم المشتري مقام البائع ولا ضرر فيه * وذكر شيخ الاسلام باع أحد الشريكين حصته من الزرع من شريكه بلا ارض قبل الادراك لم يجز للزوم ضرر على المشتري في غير المعقود عليه لان البائع يأمره بالقلع ليفرغ ارضه واجاب صاحب المنظومة فيمن اشترى كرما بغلته المدركة ومنع الاكار المشتري عن حصته ان البيع برضا الاكار لا يصح منعه ولو بلا برضاه لا يصح البيع وحصته مانعة جواز البيع * باع ارضا على وجه لم يدخل زرعه في البيع افتى صاحب المحيط بفساد البيع كبيع جذع من سقف وافتى البعض بان البيع موقوف فاذا رفع الزرع جاز البيع * باع الارض بلا اذن المزارع والزرع بقل ذكر في الاصل انه يوقف على اجازة المزارع كالمستأجر فان أجازه جاز لابطاله حقه وان لم يجز خير المشتري بين الفسخ والتربص الى رفع الزرع لعجز البائع عن تسليم المبيع وان اجاز البيع يؤمر المالك والمزارع بتسليم الارض الى المشتري ثم يدفع المشتري الارض الى المزارع باجر المثل الى الحصاد لجواز اجارة العقار قبل القبض عند الامام خلافا لمحمد فبأمر القاضي بالتسليم فيرتفع الخلاف ولا يصح الامر بالقلع لعدم التعدي وان كان

الفتوى هكذا فى الخلاصة * دفع الى آخر شيأ فخلطه بماله ثم استحل صاحبه وكان بغلبة ظنه أنه لا يمكنه تمييزه فجعله فى حل وسعه ثم وجد ذلك وعرفه يرده كذا فى القنية * ولو قال لآخر أنت فى حل من مالى حيثما أصبت فخذ منه ما شئت عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أن هذا على الدراهم والدنانير خاصة ولو أخذ من أرضه أو شجره فاكهة أو لوزة أو حلب بقره أو غنمه لا يحل له ذلك كذا فى الظهيرية * ولو أخذ فاكهة أو ابلا أو غنما لا يحل كذا فى الخلاصة * رجل قال أبحت لفلان أن يأكل من مالى والمباح له لا يعلم بذلك لا يباح له الاكل كذا فى محيط السرخسى * فان ناول فلان من ذلك بالجهل فانه يتناول حراما ولا يسعه ذلك ما لم يعلم بالاذن والاباحة كذا فى التتارخانية * رجل له على آخر دين ولم يعلم بجميع المال فقال له المديون أبرئنى مما لك على فقال فى الدارين أبرأتك قال نصير لا يبرأ الا بقدر ما يتوهم ان له عليه وقال محمد بن سلمة يبرأ من الكل قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى الجواب فى القضاء كما قال ابن سلمة وفى حكم الآخرة كما قال نصير كذا فى الذخيرة * قال لآخر أنت فى حل مما أكلت من مالى أو أخذت أو أعطيت حل له الاكل ولم يحل له الاخذ والاعطاء كذا فى السراج الوهاج * قال جعلتك فى حل الساعة أو فى الدنيا برئ فى الساعات كلها والدارين كذا فى الوجيز للكردرى والخلاصة * ولو قال لا أخاصمك ولا أطلبك مالى قبلك قال ليس هذا بشئ وحقه عليه على حاله كذا فى الحاوى للفتاوى * وسئل أبو القاسم رحمه الله تعالى عمن سيب دابته لعلة فأخذها انسان واصلحها لمن تكن قال لمن سيبها وان قال من شاء فليأخذ فأخذها رجل فهى له قال الفقيه أبو الليث الجواب هكذا اذا قال لقوم معينين من شاء منكم فليأخذها وان لم يقل ذلك لقوم معينين أو لم يقل ذلك أصلا فالدابة على ملك صاحبها وله أن يأخذها اين وجدها وفى الفتاوى ذكر المسئلة مطلقة من غير تفصيل بين ما اذا قال ذلك القول أو قال مطلقا كذا فى المحيط * ولو سيب دابته وقال لا حاجة لى اليها ولم يقل هى لمن أخذها فأخذها انسان لا تكون له ولو أرسل طيرا مملوكا فارسال الطير بمنزلة تسييب الدابة قالوا فى الطير لا ينبغى أن يرسلها اذا كان وحشى الاصل اذا لم يقل هى لمن أخذها هكذا فى فتاوى قاضى خان * رجل سيب دابته فأصلحها انسان ثم جاء صاحبها وأراد أخذها وأقر وقال قلت حين خليت سبيلها من أخذها فهى له أو أنكر فأقيمت عليه البينة أو استحلف فنكل فهى للآخذ سواء كان حاضرا سمع هذه المقالة أو غاب فبلغه الخبر كذا فى الخلاصة * سئل أبو بكر عمن رمى ثوبه لا يجوز أن يأخذه أحد حتى يقول حين رماه من أراد أن يأخذه فليأخذه وفى الواقعات عمن رفع عينا فزعم الرافع أن الملقى قال من أخذها فهى له وأقام البينة عليه أو حلف المدعى فأبى فانها تكون للآخذ وان كان الملقى غير حاضر لكن أخبر بما قال الملقى وسعه أن يأخذها بالخبر كذا فى الحاوى للفتاوى * وفى العيون ولو أن رجلا غصب من رجل دارا أو دراهم وهى فى يد الغاصب فقال المغصوب منه أنت منها فى حل فانه يبرأ من ضمانها وهى على حالها للمغصوب منه كذا فى التتارخانية * غصب عينا فحلله مالكها من كل حق هو له قبله قال أئمة بلخ التحليل يقع على ما هو واجب فى الذمة لا على عين قائم كذا فى القنية * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا كان لرجل على آخر مال فقال قد حللته لك قال هو هبة وان قال حللتك منه فهو براءة كذا فى الذخيرة * ولو قال [2] (ترا بحل كردم) وله عليه دين يبرأ المديون ولو قال [3] (همه غريمان خود را بحل كردم) يبرأ غرماؤه ولا يدخل تحت هذا مال الاجارة الطويلة كذا فى الخلاصة * فى نوادر هشام رحمه الله تعالى فى سرقين الدابة فى الخان اذا وهب صاحبها فهى لمن أخذها ولا يكون صاحب الخان أولى بها كذا فى التتارخانية * اذا وهب للصغير شيأ من المأكول قال محمد رحمه الله تعالى يباح لوالديه أن يأكلا منه وقال أكثر مشايخ بخارى رحمهم الله تعالى لا يحل كذا فى

ترجمة

[2] جعلتك فى حل [3] جعلت جميع غرمائى فى حل

الزرع لرب الارض * باع منه الزرع بثمن معلوم وتقابضا ثم آجر منه الارض وكذا فى الشجر والكرم بدفعهما معاملة ويبيعهما منه ثم يؤجر الارض منه هذا اذا لم يسم الزرع أما اذا سماه يتوقف على اجازة المزارع فان لم يجز نقض الحاكم البيع فى الارض وحصة ربها من الزرع لانه يصير كبيع نصف الزرع شائعا ولا يمكنه التسليم الا بضرر يلزم فيما لم يبع فلا يجوز وان لم ينقض الى ان ادرك جاز البيع فى الارض وفى حصة ربها وان طلب البائع النقض وابى المشترى ليس له ذلك بخلاف عكسه لان النقض حق المشترى وذكر الولوالجى ان بيع الارض بلا رضا المزارع موقوف على اجازته فان لم يجزه خير المشترى فى ظاهر الرواية والامر فى النقض اذا اختصم البائع والمشترى عند عدم اجازة المزارع قبل الحصاد الى المشترى وذكر القاضى بيع الارض بلا زرع أو عكسه يجوز وكذا بيع نصف الارض بدونه وبيع نصفه بدونها الا أن يبيع الاكار من المالك وان باع رب الارض من الاكار لا يجوز الا اذا كان البذر من الاكار فيجوز * وفى الجامع الاصغر بيع المزارع حصته من رب الارض أو من غيره لا يجوز وفى موضع آخر بيعه من رب الارض قبل النبات لا يجوز وبعده يجوز * وفى الفتاوى الزرع اذا كان كله لواحد أو كان مشتركا بين رجلين أو ثلاثة باع بعضه أو واحد قسطه بلا ارض ان مدركا جاز وان لم يكن مدركا لا يجوز فان لم يفسخ حتى ادرك عاد جائزا لزوال المانع وهو لزوم الضرر لمطالبة المشترى بتفريغ الارض كجذع من سقفه ٭ القاضى شجرة بين رجلين باع أحدهما نصيبه من أجنبى لم يجز وان من شريكه يجوز وان بين ثلاثة باع أحدهم من آخر لا يجوز وان باعهما جملة يجوز وكذا الزرع لو بين ثلاثة باع أحدهم السراجية

السراجية * وأكثر مشايخ بخارى على أنه لا يباح كذا في جواهر الاخلاطي * أهدى للصغير الفواكه يحل لوالديه أكلها لان الاهداء اليهما وذكر الصبي لاستصغار الهدية ولو أن رجلا اتخذ وليمة للختان فأهدى اليه الناس اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيها قال بعضهم هي للولد سواء قالوا هي للصغير أو لم يقولوا سلموها الى الاب أو الى الابن لانه هو الذي اتخذ الوليمة للولد وقال بعضهم هي للوالدين وقال بعضهم اذا قالوا للولد فهي له وان لم يقولوا شيأ فهي للوالد قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كانت الهدية مما يصلح للصبي مثل ثياب الصبي أو شيء يستعمل للصبيان فهي للصبي وان كانت الهدية دراهم أو دنانير أو شيأ من متاع البيت أو الحيوان فان أهداه أحد من أقرباء الاب أو من معارفه فهي للوالد اذا اتخذ الرجل (٢) عذيرة للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يدي الولد فسواء قال المهدي هذا للولد أو لم يقل فان كانت الهدية تصلح للولد مثل ثياب الصبيان أو شيء يستعمله الصبيان مثل الصولجان والكرة فهو للصبي لان هذا تمليك للصبي عادة وان كانت الهدية لا تصلح للصبي عادة كالدراهم والدنانير ينظر الى المهدي فان كان من أقارب الاب أو معارفه فهي للاب وان كان من أقارب الام أو معارفها فهي للام لان التمليك هنا من الام عرفا وهنالك من الاب فكان التعويل على العرف حتى لو وجد سبب أو وجه يستدل به على غير ما قلنا يعتمد على ذلك وكذلك اذا اتخذ وليمة لزفاف ابنته فاهدى الناس هدايا فهو على ما ذكرنا من التقسيم وهذا كله اذا لم يقل المهدي شيأ وتعذر الرجوع الى قوله أما اذا قال أهديت للاب أو للام أو للزوج أو للمرأة فالقول للمهدي كذا في الظهيرية * رجل قدم من السفر وجاء بهدايا الى من نزل عنده وقال له اقسم هذه الاشياء بين أولادك وبين امرأتك وبين نفسك فان كان المهدي قائما يرجع في البيان اليه وان لم يكن قائما فما يصلح للنساء خاصة فهو لامرأته وما يصلح للصغار من الاناث فهو لهن وما يصلح للصغار من الذكور فهو لهم وما يصلح له فهو له فان كان يصلح للرجال والنساء جميعا ينظر الى المهدي ان كان من أقارب الرجل أو معارفه فله وان كان من أقارب المرأة أو معارفها فلها فاذن التعويل على العادة هكذا في المحيط * رجل بعث اليه بهدية في اناء أو ظرف هل يباح له أن يأكلها في ذلك الاناء ان كان ثريدا أو نحوه يباح له أن يأكلها في ذلك الاناء لانه مأذون في ذلك دلالة لانه اذا جعله في اناء آخر ذهبت لذته وان كان شيء من الفواكه أو نحوها ان كان بينهما انبساط يباح له أيضا والا فلا ويقال اذا بعث اليه بهدية في ظرف أو اناء ومن العادة رد الظرف والاناء لم يملك الظرف والاناء وذلك كالقصاع والجراب وما أشبه ذلك وان كان من العادة أن لا يرد الظرف كقواصر التمر فالظرف هدية أيضا لا يلزمه رده ثم اذا لم يكن الظرف هدية كان أمانة في يد المهدي اليه وليس له أن يستعمله في غير الهدية وله أن يأكل الهدية فيه اذا لم تقتض العادة تفريغه فان اقتضت تفريغه وتحويله عنه لزمه تفريغه كذا في السراج الوهاج * سئل ابن مقاتل عن قوم جالسين على خوان وتناولوا شيأ من على خوان آخر ومن هو ليس بجالس معهم يجد عندهم قال ليس لهم ذلك ولو ناول من معه على خوانه لا بأس قال الفقيه هذا قياس وفي الاستحسان أن كل من كان في تلك الضيافة اذا أعطاه جاز وبه نأخذ كذا في الحاوي للفتاوى * ولو قال لآخر ادخل كرمي وخذ من العنب ولم يزد على هذا فالمختار أن يأخذ منه ما يشبعه كذا في الفتاوى العتابية * وان قال خذ من البر يأخذ منوين كذا في المحيط * صبي أهدى وقال ان أبي أرسل اليك بهذه الهدية يحل له التناول الا أن يقع في قلبه أنه كاذب كذا في الملتقط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لو اشترى ثوبا بعشرة فأربح له لا يقبل حتى يقول أنت في حل أو هو لك كذا في الحاوي للفتاوى * ولو قال الوكيل لا أسلم من تناول مالك فقال الآمر أنت في حل من تناولك من مالي من درهم الى مائة درهم فدخل في وكالته ليس له أن

(٢) قوله عذيرة بالعين المهملة ثم الذال المعجمة هي طعام الختان وما في النسخ من رسمه بالغين المعجمة والدال المهملة فتحريف اه بحراوي

نصيبه من أحدهما لا يجوز وان باع منهما جاز * وفي موضع اذا باع رب الارض نصيبه من الاكار لم يجز وكذا في المساقاة اذا اشترى العامل حصة مالك الاشجار لكنهما اذا لم يتنازعا حتى أدرك جاز البيع لزوال المفسد ولو مدركا وقت البيع جاز بيع كل من الآخر * وفي النوازل أرض بينهما فيها قطن باع أحدهما حصته من القطن من شريكه أو أجنبي بلا أرض لا يجوز وكذا الكرم بين رجلين باع أحدهما حصته من الانزال وهو حصرم ان طلب القطع في الحال يحكم بالفساد وان صبر حتى أدرك لا * وفي العدة باع الاكار من ربها حصته لا يسقط من الاكار العمل الى تمام المدة وان باع الدهقان نصيبه من غيره وجاز البيع سقط العمل من الاكار * وذكر صاحب المنظومة باع الدهقان حصته من نزل الكرم بلا رضا الاكار لم يجز وللاكار ان يقول لا عمل للمشتري وان برضاه بطلت المساقاة وان اشترى حصة الاكار بلا رضا الدهقان لا يجوز وبرضاه جاز وخرج الاكار عن المساقاة * وذكر الديناري باع العامل والمالك نصف النزل مشاعا قبل الادراك لا يصح للزوم الضرر اذا طلب القسمة وكذا الزرع قبل الادراك * ولو باع رجل نزل كرمه وهو حصرم جاز لانه مال مقدور التسليم * القاضي باع حصته من المبطخة المشتركة والقطع يضره لم يجز ونصيب البائع قبل القبض للمشتري ولو اجاز الشريك البيع ثم رجع عن الاجازة له ذلك لان تحمل الضرر لا يلزم على أحد * واذا أراد أن يكتب كتابا فيما اذا باع رب الارض أو الكرم نصيبه من الزرع والتمر ولم يبع الاكار نصيبه والزرع والتمر مدرك كتب نصيب البائع بانفراده وان لم يكن مدركا الحق به حكم الحاكم وقال وحكم بصحته حاكم من حكام الاسلام هذا اذا لم يوافق الاكار البائع وان وافق باع

يأخذ جملة مائة أو خمسين وله أن يتناول من ماله من المأكول والمشروب والدراهم مالا بد منه كذا فى الملتقط * رجل أهدى الى مقرضه شيأ فان كان لم يهد اليه شيأ قبل الاستقراض كره القبول كذا فى السراجية * بقرة بين اثنين تراضيا على أن تكون عند كل واحد خمسة عشر يوما يحلب لبنها فهذه مهايأة باطلة ولا يحل فضل اللبن لأحدهما وان جعل فى حل الا أن يستهلك صاحب الفضل فضله ثم جعله فى حل فحينئذ يحل لان الاول هبة المشاع فيما يحتمل القسمة فلم يجز والثانى هبة الدين وانه يجوز وان كان مشاعا كذا فى الفتاوى الحمادية * انتهب وسادة كرسى العروس وباعها يحل ان كانت وضعت للنهب كذا فى القنية * فى الفتاوى قيل لصاحب الحق ان غريمك مات ولم يترك شيأ فقال فهو فى حل فانه يبرأ وعلى هذا لو قيل كذا فقال هو برىء ثم تبين بخلافه فانه يبرأ ولو قال فهو برىء لا يبرأ كذا فى التتارخانية * ولو بعث الى غيره صقراطا هدية ثم بان أنه من بقرة ابن المهدى الصغير لا يجوز ولا يملكه الاب بالعلاج حتى صار اللبن صقراطا وكذا لو عوضه المهدى اليه كذا فى القنية والله أعلم

(الباب الرابع فى هبة الدين ممن عليه الدين)

هبة الدين ممن عليه الدين جائزة قياسا واستحسانا وهبة الدين من غير من عليه الدين جائزة اذا أمره بقبضه استحسانا كذا فى التتارخانية * هبة الدين ممن عليه الدين وابراؤه يتم من غير قبول من المديون ويرتد برده ذكره عامة المشايخ رحمهم الله تعالى وهو المختار كذا فى جواهر الاخلاطى * وهذا اذا لم يكن الدين بدل الصرف فأما اذا كان بدل الصرف فأبرأه رب الدين منه أو وهبه منه فانه يتوقف على قبوله فان قبله برئ وان لم يقبل لا يبرأ وفى سائر الديون يبرأ قبل أو لم يقبل الا أنه ترتد الهبة والابراء فى سائر الديون بالرد هذا كله فى حق الاصيل وأما هبة الدين من الكفيل وابراؤه عن الدين فالهبة منه لا تتم بدون القبول وترتد بالرد وابراؤه يتم من غير قبول ولا يرتد بالرد وان وهب الدين الذى على الاصيل أو أبرأه فمات قبل الرد فهو برىء وكذلك لو كان ميتا فأبرأه منه وجعله فى حل منه فهو جائز فان رد الوارث هذا الابراء يعمل رده ويقضى بالمال وهذا قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يعمل رده والبراءة ماضية على حالها كذا فى الذخيرة * لو أبرأ الطالب الاصيل عن الدين أو وهب الدين منه ان قبل برئ الاصيل والكفيل وان لم يقبل لا يبرأ كذا فى الخلاصة * رجل عليه دين فمات قبل القضاء فوهب صاحب الدين لوارث المديون صح سواء كانت التركة مستغرقة أم لم تكن كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو رد الوارث الهبة ترتد بالرد خلافا لمحمد رحمه الله تعالى ولو وهب لبعض الورثة فالهبة لكلهم ولو أبرأ الوارث صح أيضا كذا فى الوجيز للكردرى * وفى فتاوى آهو ولو أبرأ الغريم أحد الورثة من الدين صح فى نصيبه وفى الخزانة عقدان يكون الموت فيهما بمنزلة القبول فى هبة الدين من المديون اذا لم يقبله حتى مات المديون والوصية اذا لم يقبلها الموصى له حتى مات الموصى تجب الهبة والوصية وفى الفتاوى العتابية لو وهب الدين لابن من عليه الدين وهو صغير لم تجز هكذا فى التتارخانية * ولو قال له الغريم أبرئنى عما لك على فقال قد أبرأتك من دينى عليك فقال لا أقبل فهو برىء كذا فى الخلاصة * وهب أحد الورثة حصته من الدين للمديون قبل القسمة وفى التركة نقود وعروض صح استحسانا كالصلح قال رضى الله عنه وهبة حصته من العين لوارث أو غيره تصح فيما لا يحتمل القسمة ولا تصح فيما يحتملها كذا فى القنية * وفى فتاوى آهو ولو قبض المال من المديون ثم قال له ٢ (وامى كه مرا بود ءامت بتو بخشيدم) صحت الهبة واذا صحت الهبة كان للمديون أن يرجع على رب المال بما دفع الى رب الدين كذا فى التتارخانية * وهب رب الدين من المديون فلم يقبل ولم يرده حتى افترقا عن المجلس فجاء

ترجمة
٢ الدين الذى كان لى وهبته منك

الكل جملة النصف بحكم انه ملكه والباقى بحكم الاذن من شريكه ثم يتقايلان البيع فى حصة العامل باذنه فيبقى للمشترى النصف ووجه ثالث ان يكتب البيع كما ذكرنا غير انه لا يكتب فيه لا خيار للمشترى ولا قبضه المشترى ثم يمكثان حتى يدرك فاذا ادرك انقلب جائزا لزوال المانع ثم يكتب قبضهما المعقود عليه وانه لم يبق للمزارع ولا للبائع هذا قبله حق واذا باع نصف نزل الكرم مشاعا لا يجوز ولو باع الكل ثم تقايلا فى النصف يجوز فلو كان فضوليا فى بيع النصف الآخر لا يجوز أيضا * اشترى قصيلا ولم يقبضه حتى صار حبا بطل البيع عند الامام وقالا لا يبطل وشراء قصيل الحنطة بالحنطة كيلا أو جزافا يجوز لان هذا بيع الحشيش بالحنطة فيصح كيفما كان * باع ارضا فيها زرع لا يدخل الزرع نبت أم لا * وفى التجنيس الزرع اذا لم يكن له قيمة يدخل فى بيع الارض نبت أم لا وهو الصواب وكذا لو باع شجرا عليه ثمر لا قيمة له يدخل فى بيع الشجر لان بيعه منفردا لا يجوز * وافتى ابو بكر الاسكاف وأبو نصر الفقيه ان البذر اذا كان فسد فى الارض أو نبت لكنه بحال لا قيمة له يكون للمشترى لانه لا يجوز بيعه بانفراده فصار جزأ من الارض وان لم يفسد فى الارض أو نبت وصار بحال له قيمة لا يدخل * وافتى أبو القاسم بانه للبائع فى الاحوال كلها وبه نأخذ * واختار فى الصغرى دخول الثمر فى بيع الشجر والزرع اذا لم تكن لهما قيمة فى بيع الارض بلا ذكر وكذا الشجر مثمرا أو غير مثمر ولا يدخل الثمر فى بيع الشجر بلا ذكر وان موجودا وقت البيع وكذا قوائم الخلاف على ما عليه الفتوى منتقى * أذن له بزراعة ارضه فاراد ان يخرجها بعد الزراعة ليس له ذلك ولو كان له فيها زرع فباع الزرع لا الارض ترك الارض على البائع بعد

بعد أيام ورده اختلف فيه والصحيح أنه لا يرتد كذا في جواهر الاخلاطي * وهل يشترط لصحة الرد مجلس الابراء اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه كذا في التتارخانية * ذكر في المأذون الكبير في باب هبة العبد التاجر من له دين على عبد رجل فوهبه لمولاه صح سواء كان على العبد دين مستغرق أو لم يكن وهل يرتد برد المولى قيل بأنه يرتد اجماعا هو المختار كذا في الغياثية * اذا كان الدين بين شريكين فوهب أحدهما نصيبه من المديون صح وان وهب نصف الدين مطلقا ينفذ في الربع ويتوقف في الربع كما لو وهب نصف العبد المشترك كذا في الصغرى * من عليه الدين اذا وهب مالا من رب الدين يملكه رب الدين بالهبة لا بالدين كذا في المحيط * رجل قال لمكاتبه وهبت لك مالي عليك فقال المكاتب لا أقبل عتق المكاتب والمال دين عليه كذا في السراج الوهاج * وفي فتاوى آهو سئل برهان الدين عمن مات مفلسا وعليه دين فتبرع انسان بقضاء دينه هل يسقط دينه قال لا لان اسقاط الساقط لا يتصور لانه سقط بموته مفلسا ولا يبطل حق المطالبة في الآخرة كذا في التتارخانية * سئل أيضا عن المستأجر اذا مات حتى انفسخت الاجارة فقال ورثة المستأجر للآجر ٢ (مازين خانه بيزار شديم) هل يبرأ عن مال الاجارة قال لا يبرأ بل يسقط اذا قال عند القبر ٣ (آزاد كن كردن اين غريم را) فقال الوارث ٤ (وى خود آزاد است) لا يبرأ كذا في الملتقط * قال سئل القاضي بديع الدين عن امرأة المتوفى قالت ٥ (هشت يك خويش و كابين بفرزندان ارزاني داشتم) هل يبرأ عن التركة قال لا كذا في التتارخانية * لو قال لمديونه تركت ديني عليك أو قال بالفارسية ٦ (حق خويش بتو ماندم) يكون ابراء حتى لا يملك أن يدعي ذلك كذا في الفصول العمادية * وسئل القاضي جمال الدين رحمه الله تعالى عمن تبرع بقضاء دين رجل فابرأ الطالب المطلوب بعد استيفاء الدين هل يرجع المتبرع بما أدى قال له أن يرجع ولو قال لآخر ٧ (كردن شوى مادر خود را از حقي كه مادر ترا بر كردن وى بود آزاد كن) فقال ٨ (آزاد كردم اكر وى مادر من بحل كند) فقال ٩ (كردم) هل يكون ابراء قال لا لانه تعليق بخطر وهذا باطل وكذا لو قال لرجل ١٠ (مرا بحل كن) فقال ١١ (بحل كردم اكر مرا بحل كنى) فقال ١٢ (بحل كردم) لا يصح ابراؤه ويصح ابراء الثاني ولو قال في الصورة الاولى (كردن او بيزار كردم) أو قال ١٣ (آزاد كردم ولكن تا مادر مرا بحل كند) يصح هذا الابراء قال أيضا ولو قال ١٤ (مرا بحل كن نا ترا بحل كنم) فقال (بحل كردم) فقال (من نيز بحل كردم هرچه دين است) يبرأ منه ١٥ (وهرچه عين است) كالغصب والوديعة لا يبرأ منه كذا في التتارخانية والله أعلم

(الباب الخامس في الرجوع في الهبة وفيما يمنع عن الرجوع وما لا يمنع)

في الفتاوى الغياثية الرجوع في الهبة مكروه في الاحوال كلها ويصح كذا في التتارخانية * يجب أن يعلم بأن الهبة أنواع هبة لذي رحم محرم وهبة لاجنبي أو لذي رحم ليس بمحرم أو لمحرم ليس بذي رحم وفي جميع ذلك للواهب حق الرجوع قبل التسليم هكذا في الذخيرة * سواء كان حاضرا أو غائبا أذن له في قبضه أو لم يأذن له كذا في المبسوط * ليس له حق الرجوع بعد التسليم في ذي الرحم المحرم وفيما سوى ذلك له حق الرجوع الا أن بعد التسليم لا ينفرد الواهب بالرجوع بل يحتاج فيه الى القضاء أو الرضا أو قبل التسليم ينفرد الواهب

ترجمة

٢ مللنا هذه الدار ٣ اعتق رقبة هذا الغريم ٤ هو معتوق ٥ استنسبت أن يكون ثمني ومهري للاولاد ٦ أبقيت حقي لك ٧ أعتق رقبة زوج امك من الحق الذي كان لامك عليه ٨ أعتقته ان جعل أمي في حل ٩ جعلت ١٠ اجعلني في حل ١١ جعلتك في حل ان جعلتني في حل ١٢ جعلتك في حل ١٣ أعتقته على ان يجعل أمي في حل ١٤ اجعلني في حل لأجعلك في حل فقال جعلتك في حل فقال وانا جعلتك في حل من كل دين أيضا ١٥ ومن كل عين

باجر المثل الى الحصاد واذا كان في الزرع لا ينتفع به كالتين ونحوه ينبغي ان يستثني ليجوز البيع وقال السيد الامام أبو القاسم ينبغي ان يجوز البيع بشرط الترك الى الادراك لانه ينتفع به في المآل كالمهر والجحش وان لا على تقدير الترك الاولى ان لا يجوز وقال شمس الائمة في شراء ثمرة بستان ظهر البعض الاصح عندي عدم جواز البيع لانه لا ضرورة اليه لامكان شراء الاصول فيكون المتولد على ملكه وان كان لا يسخو به نفس البائع يشتري الموجود ببعض الثمن ويؤخر العقد في الباقي أو يشتري الموجود بكل الثمن ويحل البائع له الباقي فيحصل المقصود بهذا فلا حاجة الى بيع المعدوم * وعن عبد الكريم بن محمد اشترى ألوان الثمار في بستان ادرك البعض ولم يدرك البعض وليس لها قيمة اذا كان الاكثر لها قيمة يجوز لان الاقل تبع الاكثر وما ليس له قيمة كالخوخ والرمان والتين يشتري المتقوم بكل الثمن ويبيح له البائع الباقي فيتناوله بالاباحة * وفي الملتقط ان ادرك البعض واشترط الترك الى ادراك الباقي جاز الشراء والشرط أيضا وان لم يجعل للترك أجلا معلوما ولا يملك البائع الامر بالتقاطه الى أن يدرك وفي مختصر الكرخي بدا صلاح بعض الثمار والبعض يتقارب ادراكه كالنخل اشتراه بشرط الترك يجوز عند محمد رحمه الله للعادة وان كان يتأخر كثيرا كالعنب يدرك بعضه قريبا والشتاء صح في المدرك لا في الباقي * وفي الملتقط بيع الثمار كالحصرم والتفاح ونحوه قبل الادراك يجوز وفي نحو الخوخ والكمثرى لا يجوز قبل الادراك الا اذا ادرك بعضها فيجوز فيما ادرك وما لم يدرك على تلك الشجرة وفي الظهيرية باع كل نزل الكرم والبعض نيء والبعض نضيج ان كان بعض كل نوع نيا يجوز وان كان

بذلك هكذا فى الذخيرة * وللواهب أن يرجع فى بعض الهبة ان شاء كذا فى الظهيرية * وألفاظ الرجوع رجعت فى هبتى أو ارتجعتها أو رددتها الى ملكى أو أبطلتها أو نقضتها فان لم يتلفظ بذلك ولكنه باعها أو رهنها أو أعتق العبد الموهوب أو دبره لم يكن ذلك رجوعا وكذا لو صبغ الثوب أو خلط الطعام بطعام نفسه لم يكن رجوعا ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد ارتجعتها لم يصح كذا فى الجوهرة النيرة * أما العوارض المانعة من الرجوع فأنواع (منها) هلاك الموهوب لانه لا سبيل الى الرجوع فى قيمته لعدم انعقاد العقد عليها (ومنها) خروج الموهوب عن ملك الموهوب له بأى سبب كان من البيع والهبة ونحوهما وكذا بالموت لان الثابت للوارث غير ما كان ثابتا للمورث ولو وهب لعبد رجل هبة فقبضها العبد للواهب أن يرجع فيها وكذا المكاتب اذا وهب له هبة فقبضها فللواهب أن يرجع فان عجز المكاتب ورد فى الرق فللواهب أن يرجع عند أبى يوسف رحمه الله تعالى (ومنها) موت الواهب كذا فى البدائع * ولو أخرج بعضها عن ملكه فله الرجوع فيما بقى دون الزائل ولو وهب الموهوب له لآخر ثم رجع فيها كان للاول أن يرجع فيها كذا فى الجوهرة النيرة * (ومنها) الزيادة فى الموهوب زيادة متصلة سواء كانت بفعل الموهوب له أولا بفعله وسواء كانت متولدة أو غير متولدة نحو ما اذا كان الموهوب جارية هزيلة فسمنت أو دارا فبنى فيها أو أرضا فغرس فيها غرسا أو نصب دولابا أو غير ذلك مما يستقى به وهو مثبت فى الارض ومبنى عليها على وجه يدخل فى بيع الارض من غير تسمية قليلا كان أو كثيرا أو كان الموهوب ثوبا فصبغه بعصفر أو زعفران أو قطعه قميصا وخاطه أو جبة وحشاه أو قباء وان صبغ الثوب صبغا لا يزيد فيه أو ينقصه فله أن يرجع كذا فى البدائع * الحسن بن زياد فى المجرد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا وهب لرجل ثوبا فصبغه بسواد فله أن يرجع فيه كذا فى المحيط * وعند صاحبيه لا يرجع كما لو صبغه بشئ آخر وأبو يوسف رحمه الله تعالى كان يقول أولا بقول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ثم رجع وقال ربما ينفق على السواد أكثر مما ينفق على صبغ أحمر وقيل هذا اذا كان السواد لا يعد زيادة فان كان يعد زيادة تزداد قيمته بذلك لا يرجع عند الكل كذا فى فتاوى قاضيخان * والزيادة المتصلة هى الزيادة فى نفس الموهوب بشئ يوجب الزيادة فى القيمة كالجمال والخياطة والصبغ ونحو ذلك وان زاد من حيث السعر فله الرجوع وكذا اذا زاد فى نفسه من غير أن يزيد فى القيمة ولو نقله من مكان الى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج الى مؤنة النقل ذكر فى المنتقى أنه عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ينقطع الرجوع ولو وهب عبدا كافرا فأسلم فى يد الموهوب له أو وهب عبدا حلال الدم فعفا ولى الجناية فى يد الموهوب له لا يرجع ولو كانت الجناية خطأ ففداه الموهوب له لا يمنع الرجوع ولا يسترد منه الفداء كذا فى التبيين * وان رجع قبل أن يفديه فالجناية على العبد يدفعه الواهب بها أو يفديه كذا فى المبسوط * ولو قطعت يده وأخذ الموهوب له ارشه كان للواهب أن يرجع ولا يأخذ الارش كذا فى البحر الرائق * ولو علم الموهوب له العبد الموهوب القرآن أو الكتابة أو الصنعة لم يمتنع الرجوع لان هذه ليست زيادة فى العين فأشبهت الزيادة فى السعر كذا فى التبيين * وان كانت الزيادة منفصلة فانها لا تمنع الرجوع سواء كانت متولدة من الاصل كالولد واللبن والثمر أو غير متولدة كالارش والعقر والكسب والغلة وأما نقصان الموهوب فلا يمنع الرجوع ولا يضمن الموهوب له النقصان (ومنها العوض) كذا فى البدائع * (ومنها) أن يتغير الموهوب بان كان حنطة فطحنها أو دقيقا فخبزه أو سويقا فلته بسمن أو كان لبنا فاتخذه جبنا أو سمنا أو أقطا هكذا فى التتارخانية * (ومنها الزوجية) سواء كان أحد الزوجين مسلما أو كافرا كذا فى الاختيار شرح المختار * واذا وهب أحد الزوجين لصاحبه لا يرجع فى الهبة وان انقطع النكاح بينهما ولو وهب لاجنبية ثم تزوجها أو وهبت لاجنبى ثم زوجت نفسها منه كان للواهب أن يرجع فى الهبة لان النكاح بعد الهبة لا يمنع الرجوع كذا فى فتاوى قاضيخان * (ومنها القرابة المحرمية) سواء كان القريب مسلما أو كافرا كذا فى الشمنى

بعض كل الانواع نيأ والبعض نضيجا لا يجوز والصحيح الجواز فى الوجهين وان باع بعضه أو كان مشتركا باع قسطه والكل نىء أو البعض ان من شريكه افتى السغدى انه لا يجوز أيضا وقيل ان باع من العامل لا يجوز وان العامل من رب الكرم يجوز كما فى الزرع * القاضى كرم بينهما باع أحدهما نصيبه من نزله وهو حصرم لا يجوز كالزرع وكذا القطن بين شريكين * اشترى على انه سبعمائة من من عنب بعشرة اذرع كرباس فخرج ثلثمائة من فالبيع فاسد ويرد المشترى مثل العنب ويأخذ كرباسه وان كان استهلكه يأخذ قيمة الكرباس * وفى الظهيرى اشترى عنب كرم على انه ألف من فظهر تسعمائة طالب البائع بحصة مائة من من الثمن وعلى قياس قول الامام يفسد العقد فى الباقى وكان قاضى الحرمين يروى عن الامام من جنس هذا وبه افتى الحلوانى والسرخسى على أن العقد يصح فيما وجد وبه الصدر وفى المحيط اشترى نصف ما فى هذا الكرم المعين من العنب الذى على الكرم على انه خمسمائة يجوز وجد ذلك القدر اقل أو أكثر وذكر اللامشى انه انما يجوز اذا وجد خمسمائة * ولو قال بعت الف من من العنب من هذا الكرم ان العنب من نوع واحد يجوز وفى الملتقط بجواز شراء العنب من الكرم اذا علم انه كذا كوارة وذكرها ونظر المقومين لتقدير القيمة فان شرط انها كذا كوارة يجوز اذا استجمعت فيها شرائط السلم والا لا وعلى المشترى ضمان متلفه ولا شئ عليه من ثمن الباقى واذا كان العقد الجائز الذى لا يشترط فيه * ولا ذكرها وعددها فاذا وجدها ناقصا أو زائدا لا شئ لاحدهما على الآخر لانه اشترى الجملة بلا تقدير * هرجه درين خيار زارست ازسبزى

*ولا يرجع فى الهبة من المحارم بالقرابة كالآباء والامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا وأولاد البنين والبنات فى ذلك سواء وكذلك الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والمحرمية بالسبب لا بالقرابة لا تمنع الرجوع كالآباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع وكذا المحرمية بالمصاهرة كامهات النساء والربائب وأزواج البنين والبنات كذا فى خزانة المفتين * قال حربى دخل علينا بأمان وله عندنا أخ مسلم فوهب أحدهما لصاحبه شيأ وقبله فلا رجوع له فيه فان لم يقبض الموهوب له حتى رجع الى دار الحرب بطلت الهبة فان كان الحربى أذن للمسلم فى قبضه وقبضه بعد رجوعه الى دار الحرب جاز استحسانا وفى القياس لا يجوز كذا فى المبسوط *وهب لوكيل أخيه لا يرجع فى الهبة لان الملك والعقد وقعا لاخيه بخلاف ما اذا وهب لعبد أخيه (١) ولو رد الوكيل الهبة وقبلها الموكل صح كذا فى القنية *واذا وهب عبدا لاخيه ولاجنبى وقبضاه فله أن يرجع فى نصيب الاجنبى اعتبارا للبعض بالكل كذا فى المبسوط * رجل وهب دارا فبنى الموهوب له فى بيت الضيافة التى تسمى بالفارسية (كاشانه) تنور الخبز كان للواهب أن يرجع فى هبته وكذا لو بنى أريا أى معلفا كذا فى الظهيرية *ولو وهب له حماما فجعله مسكنا أو وهب له بيتا فجعله حماما فان كان البناء على حاله لم يزد فيه شيأ فله أن يرجع وان كان زاد فيه بناء أو علق عليه بابا أو جصصه واصلحه أو طينه فليس له أن يرجع فيه كذا فى المحيط *وان هدم البناء رجع فى الارض ولو استهلك البعض له أن يرجع فى الباقى كذا فى الوجيز للكردرى *رجل وهب دارا لرجل فجصصها أو طينها أو زخرفها بالذهب أو اتخذ فيها مغتسلا أو أرضا فبنى فى طائفة منها بناء فلا رجوع فى شئ من ذلك عندنا والزخرفة التذهيب هكذا فى الظهيرية *وان وهب له دارا فبناها على غير ذلك البناء وترك بعضها على حاله لم يكن له الرجوع فى شئ منها كذا فى المبسوط *ان وهب لآخر أرضا بيضاء فأنبت الموهوب له فى ناحية منها نخلا أو بنى بناء أو دكانا وكان ذلك زيادة فيها فليس له أن يرجع فى شئ منها فان كان لا يعد زيادة أو يعد نقصانا فانه لا يمنع الرجوع حتى لو بنى دكانا صغيرا بحيث لا يعد زيادة أصلا فلا عبرة به وان كانت الارض عظيمة لا يعد ذلك زيادة فى الكل وانما يعد زيادة فى تلك القطعة فله أن يرجع فى غيرها كذا فى الكافى *ولو كانت الزيادة بناء فانهدم يعود حق الرجوع كذا فى التتارخانية *وان باع نصفها غير مقسوم رجع فى الباقى وان لم يبع شيأ منها له أن يرجع فى نصفها الا ان له أن يرجع فى كلها فكذا فى نصفها بالطريق الاولى كذا فى الجوهرة النيرة *واذا كانت الهبة دارا فهدم بناءها كان له أن يرجع فى الارض كذا فى المبسوط *وان كانت الهبة دارا فانهدم البناء كان له أن يرجع فى الباقى وكذلك اذا استهلك بعض الهبة يسقط حق الرجوع فى المستهلك ويبقى فى القائم كذا فى غاية البيان * واذا وهب دارا فرجع فى بعضها لا تبطل الهبة فى الباقى كذا فى التتارخانية * داوى العبد المريض أو الجريح حتى برئ أو كان أعمى أو أصم فسمع أو أبصر بطل الرجوع كذا فى الخلاصة * ولو مرض عنده فداواه لا يمتنع كذا فى البحر الرائق * وهب عبدا فدبره الموهوب له انقطع الرجوع وان كاتبه فعجز ورده رقيقا فله الرجوع ولو زالت الرقبة عن ملكه ثم عاد اليه بالفسخ فللواهب الرجوع ولو جنى العبد على الموهوب له فللواهب الرجوع والجناية باطلة هكذا فى محيط

---

(١) قوله بخلاف ما اذا وهب لعبد أخيه أى فله الرجوع عند الامام لانها ليست صلة لاخيه من كل وجه والمانع من الرجوع هى الصلة الكاملة دون القاصرة وذلك انها هبة للعبد من وجه باعتبار ان العقد وقع له بدليل أنه يعتبر قبوله ورده والملك يقع له أولا ثم ينتقل للمولى ان لم يكن عليه دين وهبة للمولى من وجه باعتبار انها تستقر على ملكه فلا تكون صلة كاملة فلا تمنع الرجوع وعندهما يمتنع الرجوع نظرا للوقوع الملك للمولى وتمام تحقيقه فى محيط السرخسى وسيأتى ذكر هذه المسئلة وبيان الخلاف فيها فى الصحيفة التى بعد هذه اه بحراوى

بثوفر وخته وفيه ساق دخل أيضا *وقال ابن الفضل فيمن له قطن فى ارض باع منها مائة من ان كان ادرك أكثره بان كان مثلا على الارض الف من ادرك منه استمائة وباع منها مائة من يجوز والا فلا فعلى هذا لو باع الف من من عنب هذا الكرم والكل مدرك *يجوز باع تمرا على رأس النخل وخلى البائع بينه وبين التمر وقال برئت منه وقبله المشترى ثم اصابه آفة يهلك من مال المشترى لان التخلية تسليم *وفى شروط الظهيرى شراء الزرع قبل الادراك يجوز ويؤمر بالقطع وان ارادا الترك الى الادراك ذكرنا انه يستأجر الارض وفى الثمار يجوز الشراء أيضا قبل الادراك ولا يمكنه استئجار النخيل على الترك لعدم العادة وقد ذكرناه وان اراد ان يلزم الترك يكتب ان لهذا المشترى حق ترك الثمار على هذه الاشجار مدة كذا بأمر لازم وحق واجب فانه يجوز ان تكون الاشجار لرجل والثمار لآخر ويكون له حق الترك على هذه الاشجار الى الادراك حقا لازما أو يأذن له البائع فى الترك عليها مدة كذا على انه كلما نهاه عنه فهو مأذون فيه اذنا مستأنفا فلا يفيده النهى لانه كلما نهاه يتجدد الاذن عند نهيه لان تعليق الاذن بالشرط جائز كالوكالة فصح تعليقه بالنهى عنه ويدخل فى بيع برتوزر فى عرف سمرقند الجوز واللوز والتفاح والسفرجل والكمثرى والعنب والغبيراء وجميع ما على الاشجار بلا استثناء والقرع والمبطخة الا اذا نص على استثنائه او عند دخولها يدخل النضيج والنئ والخدجة والشتوى لاحشيشها وكذا اللوبيا التى فيها ويدخل فى البيع ما يتخذ من العريشة من الاغصان والحشيش وهى معلومة وكذا عنب العريشة والاولى بيان عنب العريشة فى البيع ولا يدخل الحنطة والشعير

السرخسي * ولو وهب له وصيفا فشب وكبر ثم صار شيخا فأراد الرجوع وقيمته الساعة أقل من قيمته حين وهب فليس له ذلك لانه حين زاد سقط الرجوع فلا يعود بعد ذلك كذا في السراج الوهاج * ولو كان نحيفا فسمن أو دميما فحسن لا يرجع فيه كذا في خزانة المفتين * ولو كان طويلا فوهبه فازداد طوله وهذا الطول نقصان فكان أسمج له وينقص ثمنه ولا يزيده خيرا فللواهب الرجوع فيه كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى عبدا وقبضه ثم وهبه لانسان وسلم ثم رجع في الهبة بغير قضاء ثم وجد بالعبد عيبا كان له أن يرده على بائعه وجعل الرجوع في هذه بغير قضاء بمنزلة الرجوع بقضاء القاضي كذا في فتاوى قاضيخان * واذا وهب العبد المديون من صاحب دينه بطل دينه وكذا لو كان على العبد جناية خطأ فوهبه لولي الجناية بطلت الجناية ويكون للواهب أن يرجع في هبته استحسانا واذا رجع في هبته لا يعود الدين والجناية في قول محمد رحمه الله تعالى ورواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمعلى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وهشام عن محمد رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يصح رجوعه كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الزيادات صبي له على مملوك وصيه دين فوهب الوصي المملوك للصبي ثم أراد الرجوع في هبته عن محمد رحمه الله تعالى ليس له ذلك وفي ظاهر الرواية يرجع كذا في الخلاصة * رجل وهب عبدا لرجلين فله أن يرجع في نصيب أحدهما وكذلك ان جعل نصيب أحدهما هبة ونصيب الآخر صدقة كان له أن يرجع في الهبة كذا في المبسوط * رجلان وهبا عبدا لرجل وسلماه ثم أراد أحدهما أن يرجع بحصته والآخر غائب كان له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وهب من غيره جارية فعلمها الموهوب له القرآن أو الكتابة أو المشط ليس للواهب أن يرجع فيها هو المختار كذا في المضمرات * ولو وهب جارية في دار الحرب فأخرجها الموهوب له الى دار الاسلام ليس له الرجوع كذا في البحر الرائق * ولو ولدت الموهوبة ولدا كان للواهب أن يرجع في الام للحال وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يرجع فيها حتى يستغني الولد عنها ثم يرجع في الام دون الولد كذا في الظهيرية * قال بشر قلت وان اختصموا في الرجوع والولد صغير ثم أدرك الصغير وقد كان أبطل القاضي الرجوع له في الامة قال له الرجوع فيها كذا في الحاوي للفتاوى * ولو ازدادت الهبة في بدنها خيرا ثم ذهبت الزيادة كان للواهب أن يرجع في هبته كذا في الظهيرية * وهب لرجل جارية فان للواهب أن يرجع في الجارية دون ولدها وكذا في جميع الحيوانات والثمار وغير ذلك كذا في الينابيع * واذا أراد الواهب الرجوع وهي حبلى فان كانت قد ازدادت خيرا فليس له أن يرجع فيها وان كانت قد ازدادت شرا فله أن يرجع فيها والجواري في هذا تختلف فمنهن من اذا حبلت سمنت وحسن لونها فكان ذلك زيادة في عينها فيمتنع الرجوع ومنهن من اذا حبلت اصفر لونها ودق ساقها فيكون ذلك نقصانا فيها لا يمتنع الواهب من الرجوع كذا في المبسوط * ولو وهب أمة فشبت وكبرت لا يرجع وكذلك جميع الحيوانات كذا في محيط السرخسي * وان وهب جارية حاملا أو بهيمة حاملا فرجع فيها قبل الوضع ان كان رجوعه قبل ان تمضي مدة يعلم فيها زيادة الحمل جاز والا فلا وان وهب له بيضا فصار فرخا ليس له أن يرجع في ذلك كذا في الجوهرة النيرة * اذا وهب الامة لزوجها بطل النكاح فان رجع في الهبة صح رجوعه ولا يعود النكاح كما لا يعود الدين والجناية كذا في خزانة المفتين وفتاوى قاضيخان * اذا وهب المنكوحة لزوجها حتى فسد النكاح ثم رجع الواهب يعود النكاح ذكره الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في الخلافيات وذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب في مواضع أن بالرجوع في الهبة يعود الى الواهب قديم ملكه والمراد منه العود الى قديم ملكه فيما يستقبل لا فيما مضى الا ترى أن من وهب مال الزكاة من رجل قبل الحول وسلمه اليه ثم رجع في الهبة بعد الحول لا يجب على الواهب زكاة ما مضى فلم يجعل قديم ملكه عائدا اليه في حق زكاة ما مضى وكذلك من وهب من آخر دارا

وسلمها

ولا ما حصل من الثمار ولا المخلفة الخريفية نحو الارز والماش والاولى نفي الخريفية أو اثباتها في البيع لانه ربما يجري فيها النزاع ولا يدخل الحطب الذي يحتاج اليه المشتري سنة الا اذا بين شيئا معلوما أو جرى الرسم به ولا يدخل الباذنجان بلا بيان أو في موضع يباع فيه الباذنجان كثيرا ولا يدخل الجزر والسلجم والبقول والرياحين الا ان يسامح بقدر ما يحتاج اليه المشتري * أما اذا باع كرما فاي شيء يدخل فيه بلا ذكره قال ظهير الدين الرطابات والاغراس التي للقطع تدخل في الاصح كالشجر الكبير وقوائم الخلاف قيل لا يدخل لان لقطعها نهاية معلومة كالثمار وقيل يدخل من غير ذكر كالاشجار والقصب الفارسي يدخل لانه ليس من ريع الارض حتى لم يجب فيه عشر وقصب السكر لا لانه كالزرع والورد والآس لا يدخل بلا ذكر لانه كالثمار واصولهما تدخل لانه لا نهاية لقطعها والياسمين وشجره على هذا والقطن والعصفر بمنزلة الثمار لا يدخل بلا ذكر واصولهما قيل تدخل وقيل لا والقثاء والرطب والكراث وكل ما كان على وجه الارض لا يدخل وما كان مغيبا في الارض قيل لا يدخل بلا ذكر كالزرع وقيل يدخل كالشجر وجميع الرطاب على هذا والجزر والبصل والسلجم المدرك للبائع والمغيب والظاهر منه سواء وغير المدرك للمشتري ولا يدخل الزعفران بلا ذكر وفي اصوله عن محمد روايتان والحبوب كالحمص والعدس والباقلا والكتان والذرة كالزرع وعن بعض المشايخ ان اوراق الفرصاد لا تدخل في بيع الشجر بلا ذكر وكذا في بيع الارض وان دخل الشجر وفي بيع الارض يدخل كل شجر يغرس للتأبيد ولو كان ينقل ويحول

وسلمها الى الموهوب له ثم بيعت دار بجنبها ثم رجع الواهب فيها لم يكن للواهب أن يأخذها بالشفعة ولو عاد اليه قديم ملكه فيما مضى وجعل كأنه الدار لم تزل عن ملكه لكان له الاخذ بالشفعة كذا فى الذخيرة * وان وهب جارية فوطئها الموهوب له قال بعضهم له ان يرجع فيها ما لم تحبل وهو الاصح هكذا فى الجوهرة النيرة *ولو وهب لاخيه وهو عبد لغيره فله ان يرجع ولو وهب لعبد أخيه فله الرجوع عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا رجوع له ولو كانا جميعا ذوى رحم محرم من الواهب قال الفقيه أبو جعفر الهندوانى ليس له أن يرجع فى قولهم جميعا كذا فى محيط السرخسى * وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو وهب للمكاتب وهو ذو رحم محرم منه فان أدى المكاتبة فعتق لم يرجع وان عجز فعند محمد رحمه الله تعالى لا يرجع وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يرجع ولو كان المكاتب أجنبيا ومولاه قريب الواهب فان عتق المكاتب يرجع وان عجز فكذلك عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى محيط السرخسى * رجل وهب لعبد رجل جارية فقبضها ثم أراد الواهب أن يرجع فيها والمولى غائب فان كان المال فى يد المولى ليس له أن يرجع فيها وان كان فى يد العبد فان كان العبد مأذونا له فى التجارة فله أن يرجع كذا فى خزانة المفتين *وان كان محجورا عليه لم يكن له ذلك حتى يحضر المولى فان قال العبد أنا محجور وقال الواهب أنت مأذون ولى أن أرجع فيها قبل حضور مولاك فالقول قول الواهب مع يمينه قالوا وهذا استحسان والقياس أن يكون القول قول العبد ثم انما حلفنا الواهب على العلم ولو أقام العبد بينة أنه محجور لا تقبل بينته هذا كله اذا كان المولى غائبا والعبد حاضرا فان حضر المولى وغاب العبد فأراد الواهب أن يرجع فى هبته فان كان الموهوب فى يد العبد لم يكن المولى خصما وان كانت الهبة عينا فى يد المولى كان المولى خصما فان قال المولى أودعنى هذه الجارية عبدى فلان ولا أدرى أوهبتها له أم لا فأقام المدعى بينة على الهبة فالمولى خصم واذا قضى القاضى بالجارية للواهب فقبضها الواهب فزادت فى بدنها فى يد الواهب ثم حضر الموهوب له وأنكر أن يكون عبدا فالقول قوله فكان له أن يأخذ الجارية ثم ليس للواهب أن يرجع فى الهبة وان كانت الجارية قد ماتت فى يد الواهب كان للموهوب له الخيار ان شاء ضمن الواهب قيمتها وان شاء ضمن المودع فان ضمن الواهب لا يرجع على المودع بما ضمن وان ضمن المودع لا يرجع على الواهب بما ضمن أيضا ثم أوجب الضمان فى الكتاب على المودع ولم يحك فيه خلافا وذكر الكرخى أن هذا قول محمد رحمه الله تعالى فأما عند أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يضمن وان قال المولى قد علمت انك وهبتها للذى أودعنى الا أنه ليس بعبدى فأقام المدعى بينة على أن فلانا الغائب عبده لا تقبل هذه البينة ان كان العبد حيا وان قال الواهب ليست لى بينة وطلب يمين المودع بالله ان الغائب ليس بعبد له استحلفه القاضى فان حلف برئ من الخصومة وان نكل لزمته الخصومة ولو أقام المدعى بينة على اقرار المولى أن فلانا عبده تقبل بينته وقضى بالرجوع وان أقام المدعى بينة على أن الغائب كان عبد هذا الرجل وانه قد مات قبلت بينته وصار ذو اليد خصما وان أقام المدعى بينة على أن الغائب كان عبده وأنه قد باعه من فلان بألف درهم وقبضه فلان منه بألف درهم لم تقبل بينته وان أقام المدعى بينة على اقرار الذى فى يديه الجارية أنه قد باع فلانا الغائب من فلان ولم يقم البينة على اقراره أن الغائب عبده فالقاضى لا يقبل هذه البينة ولا يجعل الذى فى يديه خصما كذا فى الذخيرة *ولو وهب كرباسا فقصره الموهوب له لا يرجع لانه زيادة متصلة وصفة متقومة ولو غسله يرجع كذا فى محيط السرخسى * وان قتله لا يرجع اذا كان يزيد ذلك فى الثمن كذا فى الوجيز للكردرى * ولو نقط المصحف باعراب فلا رجوع كذا فى خزانة المفتين *وان وهب له حديدا فضرب منه سيفا أو غزلا فنسجه لم يكن له أن يرجع فى شئ من ذلك كذا فى المبسوط *ولو وهب حلقة فركب فيها فصا ان كان لا يمكن نزعه الا بضرر لا يرجع وان أمكنه نزعه بلا ضرر يرجع وان وهب له ورقة فكتب فيها سورة أو بعض سورة يرجع لانه

لا يدخل بلا شرط وبيع ورق التوت قبل ان يخرج لا يجوز ولكن ان باع الاغصان ليقطعها ثم اذن له فى الترك حتى خرج الورق جاز وكان الورق تبعا *(نوع آخر فى الحنطة والدقيق)* أقل مال الربا نصف صاع فلا باع منا بمنين ونصف جاز وبيع الحنطة بالحنطة وزنا لا يجوز الا فى رواية شاذة عن الثانى وكذا الدقيق بمثله وزنا لانه كيلى ولو باعها بمثلها مجازفة فوزنا فتساويا لا يجوز عندنا لان الشرط العلم بالمساواة أوان البيع وفى فتاوى سمرقند ان تماثلا كيلا جاز *ولو باع الدراهم بالدراهم كيلا لا يجوز وان تساويا فى الكيل والوزن وبيع الحنطة بالدرهم وزنا يجوز وبيع الفضة بالفضة كفة بكفة يجوز وان لم يعلم القدر * باع حنطة غير معينة ولا مشارا اليها لكنها فى ملكه فى السواد وعلم به المشترى فلا خيار له وان لم يعلم له الخيار وذكر الخيار دل على جواز البيع ولو كان البعض فى السواد والبعض فى المصر لا يجوز ولو كان الكل فى المصر فى موضعين يجوز بلا اشارة فى الاصح وسواء كان الثمن نقدا أو دينا على البائع وان لم تكن فى ملكه واشتراها وسلم لا يجوز وكذا اذا لم يكن البعض فى ملكه لانه باع الموجود والمعدوم بخلاف شراء رزمة على ان فيها عشرين ثوبا ووجد انقص حيث يصح فى الموجود ان فصل الثمن لانه من قبيل الغلط *وذكر الامام ظهير الدين باع كرا من الحنطة ان فى ملكه أقل منه بطل فى المعدوم وان فى ملكه لكن من نوعين أو فى موضعين لا يجوز وان من نوع فى موضع جاز واذا علم المشترى بمكانها له الخيار ان شاء أخذها فى مكانها وان شاء فسخ *باع عبدا ولم يصف وأضافه الى نفسه بان قال بعت عبدى هذا يجوز ان كان له عبد واحد وان له عبدان لا يجوز كما لو لم يضف الواحد الى نفسه وسيأتى

لا يزيد بهذا فى ثمنه وان قطعه مصحفا وكتبه لا يرجع لان كتابة المصحف تزيد فى الثمن وان كانت دفاتر ثم كتب فيها فقها أو حديثا أو شعرا ان كان يزيد فى ثمنه لا يرجع وان كان نقص يرجع كذا فى محيط السرخسى *وهب له مرآة فصقلها فله الرجوع كذا فى القنية * ولو حدد السكين لا يرجع كذا فى الوجيز للكردرى *وهكذا فى المحيط * ولو وهب له سيفا فجعله سكينا أو كسره وجعل منه سيفا آخر لم يرجع فيه كذا فى المحيط *ولو وهب لرجل أجذاعا فكسرها الموهوب له وجعلها حطبا أو وهب له لبنا فجعله طينا فله أن يرجع فيها وان أعاده لبنا لم يرجع فيه كذا فى الظهيرية * ولو وهب له ترابا فبله بالماء لا يرجع كذا فى محيط السرخسى *ولو وهب له سويقا فلته بالماء فله الرجوع كما اذا وهب له حنطة فبلها بالماء كذا فى الجوهرة النيرة * ولو وهب بختجا فجعله خلا لم يرجع والبختج المطبوخ من ماء العنب الذى ذهب ثلثاه وبقى ثلثه ثم يصب عليه من الماء مقدار ما ذهب منه ثم يطبخ أدنى طبخة ثم يترك حتى يشتد ويقذف بالزبد وهو معرّب وأصله (پخته) كذا فى خزانة المفتين * رجل وهب شاة أو بدنة أو بقرة فأوجبها الموهوب له لاضحية أو هدى أو جزاء صيد أو نذر أو قلد البدنة أو البقرة أو أوجبها تطوعا فللواهب أن يرجع فى الروايات الظاهرة وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يرجع كذا فى محيط السرخسى * ولو وهب له شاة فذبحها فله أن يرجع فيها وهذا بلا خلاف ولو ضحى بها أو ذبحها فى هدى المتعة لم يكن له أن يرجع فيها فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يرجع فيها وتجزيه الاضحية والمتعة ولم ينص على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم انه كقول محمد رحمه الله تعالى وهو الصحيح كذا فى المحيط *ولو وهب درهما ثم استقرضه من الموهوب له فأقرضه اياه جاز وليس للواهب أن يرجع أبدا كذا فى خزانة المفتين * رجل وهب لرجل درهما فقبضه الموهوب له وجعله صدقة لله تعالى فللواهب أن يرجع فيه ما لم يقبضه المتصدق عليه كذا فى المبسوط * رجل وهب دينا له عليه لم يرجع وهب له ثمرة فى نخل وأمره بالقبض فقبض كان له الرجوع كذا فى السراجية * رجل وهب شجرة وأذن له بقطعها فقطعها وأنفق فى القطع كان للواهب أن يرجع فيه ولو وهب شجرة بأصلها فقطعها الموهوب له كان للواهب أن يرجع فيها وفى مكانها من الارض هو الصحيح ولو أنه جعل الشجرة أبوابا أو جذوعا لا يرجع الواهب فيه وروى أنه يرجع فى الجذوع كما اذا جعلها حطبا فانه يرجع فى الحطب كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا وهب الرجل عبده من رجل ثم ان الموهوب له وهب ذلك العبد من رجل آخر بعد ما قبضه وقبضه الموهوب له الثانى لا يكون للواهب الاول سبيل لا على الواهب الثانى ولا على الموهوب له الثانى ولكن يرجع الواهب الثانى فى هبته ان شاء ثم يرجع الواهب الاول على الواهب الثانى كذا فى الذخيرة *ولو وصل الى الواهب الثانى بهبة أو صدقة أو ارث أو وصية أو شراء أو ما أشبه ذلك لم يكن للواهب الاول أن يرجع فيه كذا فى المحيط *لو باع الموهوب له الموهوب من آخر فرده المشترى بعيب ليس للواهب أن يرجع كذا فى شرح مجمع البحرين * وفى السغناقى ولو وهب ما غصب أو باع أو تصدق أو آجر أو رهن أو أودع أو أعار فهلك ضمنوا قيمته ولا يرجع الموهوب له والمتصدق عليه بما ضمنوا على الغاصب ويرجع المستأجر والمودع والمرتهن بالقيمة عليه ويرجع المشترى بالثمن عليه ولا يرجع السارق من الغاصب ولا غاصب الغاصب كذا فى التتارخانية *لا خلاف فى أن الرجوع فى الهبة بقضاء القاضى فسخ واختلف فى الرجوع بالتراضى فسائل أصحابنا تدل على أنه فسخ أيضا كالرجوع بالقضاء فانهم قالوا يصح الرجوع فى المشاع الذى يحتمل القسمة ولو كان هبة مبتدأة لم يصح مع الشياع وكذا لا تتوقف صحته على القبض ولو كان هبة مبتدأة توقفت صحته على القبض وكذا لو وهب لانسان شيأ ووهبه الموهوب له لآخر ثم رجع الثانى فى هبته كان للاول أن يرجع ولو كان هبة مبتدأة لم يكن له الرجوع فهذه تدل على أن الرجوع بغير قضاء فسخ فاذا انفسخ بالرجوع عاد الموهوب الى قديم ملكه ويملكه الواهب

*ولو قال بعت سالما واسم عبده سالم لا يجوز وكذا الجارية ولو قال بعت الجارية التى اشتريتها من فلان أو التى فى البيت يجوز وكذا الشعير والقطن ونحوهما وكل ما لا يتفاوت كالبر يجوز البيع بالاشارة واضافة لو كان فى ملكه قدر المبيع كله * بعتك مائة من من هذه الحنطة وأعطاها من كدس آخر لا يجوز لان غير النقدين يتعين بالتعيين *له عليه حنطة أكلها فباعها منه نسيئة لا يجوز لانه بيع الصكاك والحيلة أن يبيعها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدراهم الى أجل *باع حنطة فى سنبلها لزم البائع الدوس والتذرية وكذا لو اطلق وله حنطة فى سنبلها وبيع بر فى سنبله بحنطة على الارض لا يجوز ويجوز بيع الدقيق بمثله كيلا وقال الفضلى انما يجوز اذا كانا مكبوسين وقرضه جائز اجماعا *ولا تجوز المفاضلة لكون أحد الدقيقين أخس أو أعلى وكذا بيع النخالة بالنخالة وبيعهما بالآخر وزنا لا يجوز لان الدقيق كيلى حتى لم يجز بيع الدقيق بالحنطة وزنا ولو وزنيا جاز وبيع النخالة بالدقيق والدقيق بالنخالة بالاعتبار يجوز عند الثانى بان كانت النخالة الخالصة أكثر وعند محمد رحمه الله لا يجوز الا متساويا كيلا ويجوز التفاضل فى بيع الحنطة بالشعير وان كان فى الحنطة حبات الشعير أو العكس اذا كان مثل ما يكون من الشعير فيها عادة والمقلية بغيرها لا يجوز وبالمقلية جاز اذا تساويا والمبلولة بغير المبلولة لا يجوز عندنا وكذا بيع المبلولة بالمبلولة والرواية محفوظة عن محمد ان بيع اليابسة بالمبلولة انما لا يجوز اذا انتفخت أما اذا بلت من ساعتها وان يجوز اذا تساويا * بيع الحنطة بالحنطة مجازفة لا يجوز الا اذا ظهر التساوى فى المجلس * اشترى قطنا معلوما بثمن معلوم يحط من الثمن حصة

وان لم يقبضه لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك لا في عود ملك قديم والموهوب بعد الرجوع يكون أمانة في يد الموهوب له حتى لو هلك لا يضمن ولو لم يتراضيا على الرجوع ولم يقض القاضي به ولكن الموهوب له وهب الموهوب للواهب وقبله الواهب الاول لا يملكه حتى يقبضه واذا قبضه كان بمنزلة الرجوع بالتراضي أو بقضاء القاضي وليس للموهوب له أن يرجع فيه كذا في البدائع * ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى و يجوز تصرف الموهوب له في الهبة ما لم يحكم القاضي بنقضها فاذا حكم فلا يجوز تصرفه وكذلك قول محمد وأبي حنيفة رحمهما الله تعالى كذا في المحيط * وان مات في يد الموهوب له قبل أن يقبضه الواهب بعد ما قضى القاضي به لم يكن للواهب أن يضمنه الا أن يكون منعه بعد القضاء وقد طلب منه الواهب ولو لم يرد الهبة بعد الرجوع ولم يحكم به الحاكم حتى وهب الموهوب له الهبة من الواهب وقبضه الواهب فهو بمنزلة رده أو رد الحاكم كذا في الذخيرة * واذا قضى القاضي بابطال الرجوع لمانع ثم زال المانع عاد الرجوع كذا في المحيط * اذا وهب من الفقير شيأ لا يملك الرجوع وقيل هذا اذا نوى الصدقة كذا في السراجية * وهب شيأ لرجل ثم قال الواهب أسقطت حقي في الرجوع لا يسقط حقه كذا في جواهر الاخلاطي * ولو صالحه من حق الرجوع على شيء فانه يصح ويكون عوضا عن الهبة و يسقط حق الرجوع كذا في جواهر الفتاوى * رجل وضع حبلا في المسجد أو علق قنديلا له الرجوع بخلاف ما اذا علق حبلا للقنديل كذا في السراجية * ويستوي في الهبة حكم الرجوع ان كان الموهوب له مسلما أو كافرا كذا في المبسوط * سئل عن رجل دفع خمسة دنانير الى أم بنته الصغيرة وقال اجعلي لها جهازا ثم أراد الاب أن يرجع وأخذ تلك الدنانير قال ليس له ذلك لانه هبة للصغيرة وقال غيره من الفقهاء له ذلك لانه توكيل كما اذا قال اشتري لها جهازا كذا في فتاوى أبي الفتح محمد بن محمود بن الحسين الاستروشني والله أعلم

(الباب السادس في الهبة للصغير)

ولو وهب رجل شيأ لاولاده في الصحة وأراد تفضيل البعض على البعض في ذلك لا رواية لهذا في الاصل عن أصحابنا وروي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا بأس به اذا كان التفضيل لزيادة فضل له في الدين وان كانا سواء يكره وروى المعلى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا بأس به اذا لم يقصد به الاضرار وان قصد به الاضرار سوى بينهم يعطي الابنة مثل ما يعطي للابن وعليه الفتوى هكذا في فتاوى قاضيخان * وهو المختار كذا في الظهيرية * رجل وهب في صحته كل المال للولد جاز في القضاء و يكون آثما فيما صنع كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان في ولده فاسق لا ينبغي أن يعطيه أكثر من قوته كيلا يصير معينا له في المعصية كذا في خزانة المفتين * ولو كان ولده فاسقا وأراد أن يصرف ماله الى وجوه الخير و يحرمه عن الميراث هذا خير من تركه كذا في الخلاصة * ولو كان الولد مشتغلا بالعلم لا بالكسب فلا بأس بان يفضله على غيره كذا في الملتقط * وهبة الاب لطفله تتم بالعقد ولا فرق في ذلك بين ما اذا كان في يده أو في يد مودعه بخلاف ما اذا كان في يد الغاصب أو في يد المرتهن أو في يد المستأجر حيث لا تجوز الهبة لعدم قبضه وكذا لو وهبته أمه وهو في يدها والاب ميت وليس له وصي وكذا كل من يعوله كذا في التبيين وهكذا في الكافي * واذا أرسل غلامه في حاجة ثم وهبه لابنه الصغير صحت الهبة فلو لم يرجع العبد حتى مات الوالد فالعبد للولد ولا يصير ميراثا عن الوالد كذا في الذخيرة * اذا وهب الآبق الى دار الحرب لابنه الصغير لا يجوز ولو كان في دار الاسلام يجوز و يصير قابضا كذا في الصغرى * ولو باعه بيعا فاسدا وسلمه اليه أو باعه بشرط الخيار للمشتري ثم وهبه لابنه الصغير لم يجز كذا في المبسوط * والصدقة في هذا كالهبة كذا في الكافي * وصي اليتيم اذا وهب عبده للصغير وللصغير عليه دين صحت الهبة و يسقط دينه فان أراد الواهب أن يرجع في هبته كان له ذلك في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان * الاب اذا وهب عبدا لابنه الصغير ثم مات العبد ثم استحق رجل العبد وضمن

الورام ان كان معهودا الان المعروف كالمشروط * شراء ستر الكعبة المعظمة شرفها الله تعالى من السدنة لا يجوز لعدم الملك فان نقله الى بلد آخر لزمه التصدق به على الفقراء * الحديد والرصاص والنحاس والصفر والشبه اجناس والهروي مع المروي والمتخذ من الكتان والقطن والزندنجي مع الوذاري جنسان * الخل مع العصير جنسان وقال القاضي لا لان العصير يصير خلا فيحرم الفضل لشبهة المجانسة مآلا * البقر والجواميس والبخت والعراب والضأن والمعز واحد * وجاز بيع لحم البقر بلحم الشاة متفاضلا ولحم الشاة بالشاة جاز مطلقا لا بالاعتبار عند الامامين * و بيع الزيتون بالزيت بطريق الاعتبار اجماعا * ولا يجوز بيع غزل القطن بالقطن الا متساويا ولا بأس بالسمك واحدة باثنين لعدم الوزن ولا خير فيما يوزن الا مثلا بمثل ولا خير في الجبن باللبن ولا بأس في السمن بالجبن وعن الثاني لا بأس لحم الطير بلحم الطير متفاضلا لانه ليس بوزني * اشترى لحما فذهب ليأتي بالثمن فابطأ فباع البائع ائلا يفسد يحل للعالم بالقصة شراؤه فان باع بازيد تصدق به وان بانقص فالنقصان موضوع واصله مسئلة الجامع الصغير * اشترى عبدا وغاب قبل قبضه الى آخره * اشترى كذا قربة من ماء الفرات ان كانت معلومة جاز * بيع الماء ولو في الحياض والآبار لا يجوز الا في وعاء يجعله * باع جمدا في مجمدة يجوز في المختار سواء سلم أولا ثم باع أو عكس لكن لو أخر التسليم الى اليوم الثالث انتقض البيع لان أخره يومين لكنه على الخيار لانه يذوب كل ساعة فجعل الذوب في المدة القليلة عفوا الا الكثير * واستقراضه وزنا يصح فان استقرضه صيفا وسلمه شتاء برئ وهو قيمي * استأجر انسانا ليرسل عليه العلق يجوز اتفاقا * بيع القرد

الاب فالاب لا يرجع على كل حال وان ضمن الابن بعد البلوغ ان جدد الابن فيه قبضا بعد البلوغ لا يرجع على الاب بما ضمن وان لم يجدد يرجع كذا فى الذخيرة * الاب اذا وهب داره من ابنه الصغير وفيها متاع الواهب فانه يجوز وهو المأخوذ به وعليه الفتوى كذا فى الفتاوى العتابية * وفى المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى رجل وهب دارا لابنه الصغير وفيها ساكن باجر قال لا يجوز ولو كان بغير أجر أو كان هو فيها يعنى الواهب فالهبة جائزة وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى برواية ابن سماعة لو وهب لابنه الصغير دارا وهو ساكن فيها يعنى الواهب لا يجوز كما هو رواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى الذخيرة والمحيط * ولو وهب دار الابنه الصغير ثم اشترى بها دارا أخرى فالثانية لابنه الصغير كذا فى الملتقط * رجل تصدق على ابنه الصغير بدار والاب ساكنها جاز عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا فى السراجية * الحسن بن زياد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى رجل تصدق بداره على ابنه الصغير وله فيها متاع أو كان فيها ساكن بغير أجر جازت الصدقة وان كانت فى يدى رجل باجارة لم تجز الصدقة وقيل جوابه فى الصدقة فيما اذا كان فيها ساكن باجر أو بغير أجر يوافق جوابه فى الهبة وجوابه فى الصدقة فيما اذا كان هو الساكن أو كان فيها متاعه يخالف جوابه فى الهبة فالمروى عنه فى الهبة اذا كان الواهب فى الدار أو كان فيها متاع الواهب أنه لا يجوز وكما أن الهبة تفتقر الى القبض فالصدقة تفتقر الى القبض فيكون فى المسئلتين روايتان عنه كذا فى المحيط والذخيرة * تصدق بارض مزروعة على ابنه الصغير ان كان الزرع له جاز وان كان لغيره باجارة لا كذا فى الوجيز للكردرى * قال صاحب كتاب الاحكام كتب الى ظهير الدين فى رجل له أرض مزروعة بذره فى يد مزارع وهبها رب الارض من ولده الصغير مع حصته من الزرع هل تصح وهل يفترق الحال بينما اذا رضى المزارع بالهبة وبينما اذا لم يرض أجاب لا تصح الهبة كذا فى فتاوى أبى الفتح محمد بن محمود بن الحسين الاستروشنى * قال لولده الصغير تصرف فى هذه الارض فأخذ يتصرف فيها لا تصير ملكا له كذا فى القنية * واذا وهب لابنه وكتب به على شريكه فما لم يقبض لا يملكه ولو دفع الى ابنه مالا فتصرف فيه الابن يكون للاب الا اذا دلت دلالة على التمليك كذا فى الملتقط * رجل دفع الى ابنه فى صحته مالا يتصرف فيه ففعل وكثر ذلك فمات الاب ان أعطاه هبة فالكل له وان دفع اليه لأن يعمل فيه للاب فهو ميراث كذا فى جواهر الفتاوى * رجل اتخذ لولده أو لتلميذه ثيابا ثم أراد أن يدفع الى ولده الآخر أو تلميذه الآخر ليس له ذلك الا اذا بين وقت الاتخاذ أنها عارية كذا فى السراجية * اشترى ثوبا فقطعه لولده الصغير صار واهبا بالقطع مسلما اليه قبل الخياطة ولو كان كبيرا لم يصر مسلما اليه الا بعد الخياطة والتسليم ولو قال اشتريت هذا له صار ملكا له كذا فى القنية * قال أبو القاسم ولو جهزت المرأة لولدها الذى فى بطنها ثيابا فولدت فان وضع الولد على الثياب فالثياب ميراث قال الفقيه وعندى أن الثياب لها ما لم تقر المرأة أنها جعلتها ملكا للصبى ألا ترى أنه لو كان الصبى مقدار عشر سنين أو نحو ذلك فبسطت كل ليلة فراشا وبسطت عليه ملحفة أو لحافا لم يصر للولد ما لم تقل هذا له كذلك ههنا وليس هذا بمنزلة ثياب البدن قال أبو القاسم لو جهز ابنته فى حال صغرها أو حال كبرها لكن سلمه اليها فانه يكون لها اذا كان ذلك فى صحته كذا فى الينابيع * امرأة لها مهر على زوجها وهبت المهر لابنها الصغير الذى هو من هذا الزوج الصحيح أنه لا تصح هذه الهبة الا اذا وهبت وسلطت ولدها على القبض فيجوز ويصير ملكا للولد اذا قبض كذا فى فتاوى قاضيخان * الموهوب له ان كان من أهل القبض فحق القبض اليه وان كان الموهوب له صغيرا أو مجنونا فحق القبض الى وليه ووليه أبوه أو وصى أبيه ثم جده ثم وصى وصيه ثم القاضى ومن نصبه القاضى سواء كان الصغير فى عيال واحد منهم أو لم يكن كذا فى شرح الطحاوى * فلو أن الاب ووصيه والجد أبا الاب ووصيه غاب غيبة منقطعة جاز قبض الذى يتلوه فى الولاية كذا فى الخلاصة * وأما غير الاب والجد نحو الاخ والعم والام وسائر القرابات ففى الاستحسان يملكون قبض الهبة اذا كان

وجميع المحرمات الا الخنزير يجوز للانتفاع بجلدها وفى دود القز الفتوى على قول محمد انه يجوز و بيع القز جائز عندهما وعليه الفتوى وشراء السباع جائز ولحمه لا وبيع الفيل جائز * بعتك كل ما هذه القربة من الدقيق أو البر أو الثياب أو هذا البيت أو هذا الصندوق أو هذه الدار أو هذا الجوالق ان علم بما فى هذه المواضع جاز فى الكل وان لم يعلم جاز فى غير الدار والقربة * اخذ الاتراك منه ثوبا وعجز عن استرداده فباع من متمكن من اخراجه وحلف المشترى انه ثوبه لا يحنث لان بيع المغصوب اذا كان الغاصب مقرا أو عليه بينة يجوز وكذا يجوز بيعه من الغاصب وكذا الآجره واذا اراد بيع البيت مع الحمامات يبيع بالليل حين اجتمعت كلهن فان باع بالنهار ولم يجتمعن فسد * (مسائل بيع المشاع) * الشركة اذا كانت بسبب الخلط باختيارهما أو بالاختلاط بلا اختيار يجوز بيع أحدهما حصته من شريكه لا من اجنبى الا باذن شريكه وان باع وكانت بالميراث أو الهبة او الشراء أو الاستيلاء يجوز من شريكه ومن أجنبى وان لم يأذن شريكه ولا يملك التصرف الا باذن شريكه فى حصته ولو باع رب الاشجار حصته من العامل لا يصح لان لرب الاشجار تركها على الشجر لا العامل ومع هذا لو لم يتنازعا حتى ادرك صح بناء بينهما * باع أحدهما قسطه من أجنبى بلا اذن شريكه لا يجوز * دار بين اثنين باع أحدهما بيتا معينا من رجل لا يجوز وعن الثانى انه يجوز فى نصيبه وفى شرح الطحاوى لو باع أحد الشريكين من الدار نصيبه من بيت معين الصغير فللآخر أن يبطله ولو أن بيتا أو أرضا بينهما باع أحدهما نصيبه من اجنبى من غير ان يكون للمشترى طريق فى الارض جاز وان بشرط أن يكون

الصغير فى عيالهم وكذلك وصى هؤلاء يملكه استحسانا اذا كان فى عياله وكذلك الاجنبى الذى يعول اليتيم وليس لليتيم أحد سواه جاز قبض الهبة استحسانا ويستوى فى هذه المسائل اذا كان الصبى يعقل القبض أو لا يعقل وهذا كله اذا كان الاب ميتا أو حيا غائبا غيبة منقطعة * فأما اذا كان حيا حاضرا والصبى فى عيال هؤلاء هل يصح لم يذكر هذا الفصل فى الكتب نصا الا أنه ذكر فى الاجنبى اذا كان يعول اليتيم وليس لهذا اليتيم أحد سواه جاز قبض الهبة عليه وهذا الشرط يقتضى أن لا يصح قبض هؤلاء اذا كان الاب حاضرا وذكر فى الجد أيضا أنه لا يملك القبض على الصغير اذا كان الاب حيا ولم يفصل بينما اذا كان الصغير فى عياله أو لم يكن فظاهر ما أطلقه يقتضى أن لا يصح كذا فى الذخيرة * فان كان الصغير فى حجر العم وعياله فوهب للصغير هبة ووصى الاب حاضر فقبض العم قيل لا يجوز قبضه وان قبض الاخ أو العم أو الام والصغير فى عيال أجنبى لا يجوز وان قبض ذلك الاجنبى الذى الصغير فى عياله جاز كذا فى فتاوى قاضى خان * والصغيرة التى يجامع مثلها وهى فى عيال الزوج اذا قبضت هى أو الزوج جاز القبض ثم شرط فى قبض الزوج على زوجته الصغيرة اذا كان يجامع مثلها فمن أصحابنا من قال اذا كان لا يجامع مثلها لا يصح قبض الزوج عليها والصحيح أنه اذا كان يعولها وهى لا يجامع مثلها جاز قبضه عليها والصغيرة اذا لم يبن الزوج بها لا يجوز قبض الزوج عليها ولكن يقبض الولى عليها هكذا فى الذخيرة * ولو كانت الصغيرة فى عيال الجد أو الاخ أو الام أو العم فوهب لها هبة فقبض الزوج جاز كذا فى التتارخانية * فان أدركت لم يجز قبض الاب ولا الزوج عليها الا باذنها كذا فى الجوهرة النيرة * صغيرة فى عيال أجنبى عالها برضا أبيها والاب غائب فقبض الاجنبى لها صحيح دون قبض الاخ كذا فى السراجية * ولو كان الصغير فى عيال الجد أو الاخ أو الام أو العم فوهب له هبة فقبض الهبة من كان الصغير فى عياله والاب حاضر اختلف المشايخ فيه والصحيح الجواز هكذا فى فتاوى قاضى خان * وبه يفتى هكذا فى الفتاوى الصغرى * وان قبضه الصبى وهو يعقل جاز وان كان أبوه حيا كذا فى الوجيز للكردرى * وهذا قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى كذا فى الذخيرة * وان كان لا يعقل لم يجز كذا فى السراج الوهاج * قبول الهبة من الصبى صحيح اذا تمحضت الهبة منفعة فى حق الصغير أما اذا كان فيها ضرر للصبى لا يصح حتى انه اذا وهب رجل لصبى عبدا أعمى أو ترابا فى دار قيل ان كان يشترى منه ذلك فانه يصح قبوله ولا يرد وان كان لا يشترى منه بشئ ويلزمه مؤنة النقل ونفقة العبد فانه يرد ذلك ورد الهبة من الصبى الذى يعبر عن نفسه صحيح كذا فى الذخيرة * وذكر الحاكم وهب دار الابنين له أحدهما كبير والآخر صغير وقبض الكبير أنها باطلة وهو الصحيح لان هبة الصغير منعقدة حال مباشرة الهبة لقيام قبض الاب مقام قبضه وهبة الكبير محتاجة الى قبول فسبقت هبة الصغير فتمكن الشيوع والحيلة أن يسلم الدار الى الكبير ويهبها منهما كذا فى الوجيز للكردرى * ثم كل ما يتخلص به عن الحرام ويتوسل به الى الحلال من الحيل فهو حسن والصدقة على الصغيرين كهى على الاجنبيين كذا فى التمرتاشى والله أعلم

(الباب السابع فى حكم العوض فى الهبة)

العوض نوعان متأخر عن العقد ومشروط فى العقد (أما العوض) المتأخر عن العقد فالكلام فيه فى موضعين أحدهما فى بيان شرط جواز هذا التعويض وصيرورة الثانى عوضا والثانى فى بيان ماهية هذا التعويض (أما الاول) فله شرائط ثلاثة الاول مقابلة العوض بالهبة وهو أن يكون التعويض بلفظ يدل على المقابلة نحو أن يقول هذا عوض عن هبتك أو بدل عن هبتك أو مكان هبتك أو نحلتك هذا عن هبتك أو تصدقت بهذا بدلا عن هبتك أو كافأتك أو جازيتك أو أثبتك أو ما يجرى هذا المجرى حتى لو وهب لانسان شيأ وقبضه الموهوب له ثم ان الموهوب له أيضا وهب شيأ للواهب ولم يقل عوضا عن هبتك ونحو ذلك مما

له طريق لا * وفى المنتقى بعتك اصبى من هذا الطعام ولم يبين كم هو بطل البيع وان بينه بعد ذلك وكذا لو باع نصيبه من الدار ولم يبينه وان اتفقا على أنهما يعرفان كم هو فيجوز * وفى الفتاوى ان علم المشترى نصيبه جاز وان لم يعلم البائع ان أقر البائع ان الامر كما قال المشترى وان لم يعلم المشترى قال الامام ومحمد لا يجوز علم البائع أم لا *(مسائل توابع المبيع)* على باب الحانوت المبيع ظلة فى السوق ان باع بمرافقه دخل لا مطلقا * باب الدار اذا كان مقفلا لا يدخل القفل والسرر المركبة تدخل وألواح الحانوت تدخل فى مطلق البيع والصندوق المثبت فى البناء والدنان المدفونة فى الارض أو المركبة فى البناء أو جذع القصار الذى يدق عليه لا يدخل فى بيع الحانوت وان ذكر مرافقه وحقوقه وقدر الحمام يدخل بلا ذكر والقصاع لا تدخل وان ذكر الحقوق * الحطب والقصب والطرفاء وكل ما كان من جنس الخشب يدخل بلا ذكر وقد ذكرنا ان كل ما يقطع فى كل سنة أو سنتين أو ثلاث لا يدخل لانه كالثمار الا بالذكر وتدخل الافسار فى بيع الحمار والسرج لا يدخل فى بيع الفرس الا ان يكون الثمن كثيرا يصلح لهما والجعول تدخل فى بيع البقر بلا ذكر لا الجش فى بيع الاتان لان البقرة لا ينتفع بها بدونه وقيل هما سواء لا تدخل بلا ذكر * أقر بداره فى محلة كذا أو بكرم له لرجل ينصرف الى دار المقر وكرمه وقت الاقرار ولو

 مات لا يجبر وارثه على البيان * مشجرة بين رجلين بلغت الاشجار القطع باع أحدهما حصته من أجنبى جاز لانه لا ضرر وللمشترى ان يقطع * بيع نصف السكنى مشاعا لا يصح كجذع من سقف * بيع الباب المغلق والفص فى الخاتم ان امكن الفصل بلا ضرر

ذكرنا لم يكن عوضا بل كان هبة مبتدأة لكل واحد منهما حق الرجوع والثاني أن لا يكون العوض في العقد مملوكا بذلك العقد حتى لو عوض الموهوب له ببعض الموهوب لا يصح ولا يكون عوضا وان كان الموهوب قد تغير عن حاله تغيرا يمنع الرجوع فان بعض الموهوب يكون عوضا عن الباقي هذا اذا وهب شيأ واحدا أو شيئين في عقد واحد فأما اذا وهب شيئين في عقدين فعوض أحدهما عن الآخر فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يكون عوضا ولو وهب له شيأ أو تصدق عليه بشئ فعوضه الصدقة من الهبة كانت عوضا بالاجماع والثالث سلامة العوض للواهب فان لم يسلم بأن استحق من يده لم يكن عوضا وله أن يرجع في الهبة ان كان الموهوب قائما بعينه لم يهلك ولم يزدد خيرا أو لم يحدث فيه ما يمنع الرجوع فان كان قد هلك أو استهلكه الموهوب له لم يضمنه كما لو هلك أو استهلكه قبل التعويض وكذا اذا ازداد خيرا لم يضمن كذا في البدائع * وان استحق بعض العوض فما بقي منه فهو عوض عن الهبة كلها وان شاء رد ما بقي في يده من العوض ويرجع بالهبة كلها ان كانت قائمة لم تخرج من ملك الموهوب له ولم يزد في بدنها كذا في السراج الوهاج * وأما سلامة المعوض وهو الموهوب فشرط التعويض حتى لو استحق الموهوب كان له أن يرجع فيما عوض ولو استحق نصف الموهوب فللموهوب له أن يرجع في نصف العوض ان كان الموهوب مما يحتمل القسمة سواء زاد العوض أو نقص في السعر أو زاد في البدن أو نقص فيه كان له أن يأخذ نصفه ونصف النقصان كذا في البدائع * وان قال أرد ما بقي من الهبة وأرجع في العوض كله لم يكن له ذلك وان كان العوض مستهلكا ضمن قابض العوض بقدر ما وجب الرجوع للموهوب له به من العوض كذا في السراج الوهاج * واذا استحق كل الهبة والعوض مستهلك يضمن كل قيمة العوض كذا ذكر في الاصل من غير خلاف كذا في البدائع * هذا اذا كان الموهوب أو العوض شيأ لا يحتمل القسمة فاستحق بعضه فاما اذا كان مما يحتمل القسمة فاستحق بعض أحدهما بطل العوض ان كان هو المستحق وكذا تبطل الهبة ان كانت هي المستحقة واذا بطل العوض رجع في الهبة واذا بطلت الهبة يرجع في العوض هكذا في السراج الوهاج * (الثاني بيان ماهيته) فالتعويض المتأخر عن الهبة هبة مبتدأة بلا خلاف بين أصحابنا يصح بما تصح به الهبة ويبطل بما تبطل به الهبة لا يخالفها الا في اسقاط الرجوع على معنى أنه يثبت حق الرجوع في الاولى ولا يثبت في الثانية فاما فيما وراء ذلك فهو في حكم هبة مبتدأة ولو وجد الموهوب له بالموهوب عيبا فاحشا لم يكن له أن يرد ويرجع في العوض وكذلك الواهب اذا وجد بالعوض عيبا لم يكن له أن يرد العوض ويرجع في الهبة فاذا قبض الواهب العوض فليس لكل واحد منهما أن يرجع على صاحبه فيما ملكه سواء عوضه الموهوب له أو أجنبي بأمر الموهوب له أو بغير أمره كذا في البدائع * ويشترط شرائط الهبة في العوض بعد الهبة من القبض والحيازة والافراز كذا في خزانة المفتين * ولا يكون في معنى المعاوضة ابتداء وانتهاء فلا يثبت للشفيع الشفعة ولا للموهوب له الرد بالعيب كذا في محيط السرخسي

* (النوع الثاني) العوض المشروط في عقد الهبة * فان كانت الهبة بشرط العوض شرط لها شرائط الهبة في الابتداء حتى لا يصح في المشاع الذي يحتمل القسمة ولا يثبت بها الملك قبل القبض ولكل واحد منهما أن يمتنع من التسليم وبعد التقابض يثبت لها حكم البيع فلا يكون لاحدهما أن يرجع فيما كان له ويثبت بها الشفعة ولكل واحد منهما أن يرد بالعيب ما قبض والصدقة بشرط العوض بمنزلة الهبة بشرط العوض وهذا استحسان والقياس أن تكون الهبة بشرط العوض بيعا ابتداء وانتهاء كذا في فتاوى قاضي خان * وهب دارا من رجلين بشرط عوض ألف درهم ينقلب بيعا جائزا بعد التقابض كذا في القنية * ولو عوض عن جميع الهبة قليلا كان العوض أو كثيرا فانه يمنع الرجوع ولو عوض عن بعض الهبة عن ملكه فله الرجوع فيما لم يعوض عنه وليس له الرجوع فيما عوض كذا في شرح الطحاوي

جازوان لزم الضرر خير المشتري بين الصبر الى الفصل والفسخ * وقال القاضي بيع الباب المغلق لا يجوز مطلقا والجدان كان يباع بالوزن تعتبر المساواة بينه وبين الماء ان بيع به في الوزن * قال بعتك عبدا ولم يسمه ولم يره المشتري فباطل وان عبد الى فان اتفقا على انه هذا العبد جاز البيع ثم اختلفوا ان البيع الاول يجوز اذا اتفقا أم ينعقد بينهما بيع آخر بالتعاطي هذا اذا كان له عبد آخر أما لو واحد قيل يجوز وقيل لا يجوز أما لو قال بعتك عبد الى في موضع كذا وليس له ثمة الا واحد يصح عند الكل * باع شيأ في غلافه لا يجوز الا الحنطة وسائر الحبوب في سنابلها والذهب والفضة في ترابها بخلاف جنسه من الثمن وبيع الجلد والكرش قبل الذبح لا يجوز وان نزع وسلم لا ينقلب العقد جائزا * وعن محمد باع الف من من القطن ثم قال لم يكن في يدي يوم البيع هذا القطن وانما حدث بعده وقال المشتري قد كان فالقول للبائع انه حادث * بيع حبة من الحنطة لا يجوز ولا يضمن متلفها ولا يصح دعواها كقطرة ماء وحفنة تراب وكذا كل مالا يتمول ويوجد ملقى في الطريق * اشترى مسلم من ذمي خمرا وشربه لا يلزمه الثمن ولا يلزمه الضمان لبطلان الشراء والشرب باذنه وقد ذكرنا ان الاذن في العقد الباطل معتبر * جبل فيه ملح أو كبريت أو حجر أو فستق أو شئ من المباحات وليس ملكا لاحد حمل شئ منه فبيع صح وحل الثمن لانه مباح يملك بالاستيلاء * وفي الديناري اشترى نصف شجرة للحطب لا يصح ولو للقرار يصح * (الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه) * اذا اشترى منقولا وقبل قبضه قضى به دينه لا يصح * ولو تصدق المشتري أو المستأجر بالاجرة أو بدل الصلح عن دعوى العين لا يجوز عند

*اذا تصدق الموهوب له على الواهب بصدقة أو نحله أو أعمره فقال هذا عوض هبتك جاز كذا فى الصغرى
*و يجوز تعويض الاجنبى سواء كان بأمر الموهوب له أو بغير أمره وليس للاجنبى المعوض أن يرجع على
الموهوب له سواء عوض بأمره أو بغير أمره الا أن يقول الموهوب له عوض فلانا عنى على أنى ضامن وهو
كما لو قال هب لفلان عبدك هذا عنى فان المأمور لا يرجع على الآمر الا أن يقول له الآمر على أنى ضامن
هكذا فى فتاوى قاضى خان *والاصل فى جنس هذه المسائل أن كل ما يطالب به الانسان بالحبس والملازمة
يكون الامر بأدائه سببا للرجوع من غير اشتراط الضمان وكل ما لا يطالب به الانسان بالحبس والملازمة لا
يكون الامر بأدائه سببا للرجوع الا بشرط الضمان كذا فى الظهيرية *ولو وهب له هبة فعوضه عوضا على
غير شرط فقبضه ثم استحق العوض فله أن يرجع فى الهبة ان كانت قائمة فى ملك الموهوب له ولم تزدد ولم
يحدث فيها ما يمنع الرجوع فيها كذا فى السراج الوهاج *وان استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع
كذا فى الخلاصة* وان كانت الهبة قد هلكت أو استهلكها الموهوب له لم يضمنها فى قولهم جميعا كذا فى
السراج الوهاج *ولو وهب لرجل ألف درهم فعوضه الموهوب له درهما من تلك الدراهم لم يكن ذلك عوضا
عندنا وكان له أن يرجع فى هبته وكذا لو كانت الهبة دارا فعوضه بيتا منها كذا فى فتاوى قاضى خان *وفى
الفتاوى العتابية ولو وهب داره بشرط عوض وقيمته ألف فباعها بألفين قبل نقد الثمن أخذها الشفيع
بألفين ويدفع الموهوب له للواهب ما شرط أو قيمته ولو حضر الشفيع بعد ما دفع المشروط الى الواهب أخذها
به كذا فى التتارخانية *رجل وهب لرجل ثوبا وخمسة دراهم وسلم الكل اليه ثم عوضه الثوب أو الدراهم لم
يكن عوضا عندنا استحسانا كذا فى فتاوى قاضى خان *ولو وهب له حنطة وطحن بعضها وعوضه دقيقا من
تلك الحنطة كان عوضا وكذلك لو وهب له ثيابا وصبغ منها ثوبا بعصفر أو خاطه قميصا وعوضه اياه كان عوضا
وكذلك لو وهب له سويقا فلت بعضه وعوضه كذا فى الذخيرة *ولو وهب نصرانى لمسلم هبة فعوضه المسلم خمرا
أو خنزيرا لم يكن ذلك عوضا وللنصرانى أن يرجع فى الهبة وكذا الرجل اذا عوض الواهب شاة مسلوخة ثم
ظهر انها ميتة رجع الواهب فى هبته كذا فى فتاوى قاضى خان * وهب لرجل ثوبا لغيره وسلمه اليه وأجاز
رب الثوب الهبة جازت من ماله فله أن يرجع فيه ما لم يعوضه الموهوب أو لم يكن ذا رحم محرم منه وان
عوض الرجل الذى وهب له أو كان بينهما قرابة لم يمنع ذلك رب الثوب له من الرجوع كذا فى المبسوط *عبد
مأذون له فى التجارة وهب لرجل هبة وعوضه الموهوب له من هبته فلكل واحد منهما أنه يرجع فى الذى له
والهبة باطلة وكذلك والد الصغير اذا وهب من مال الصغير شيأ أو عوضه الموهوب له كذا فى المحيط * الصغير
اذا وهب ماله لرجل فعوضه الموهوب له لا يصح لانه عوضه عن هبة باطلة كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا
وهب للصغير هبة فعوضه الاب عنه من مال الصغير لم يجز تعويضه وان كانت الهبة بشرط العوض كذا فى
الجوهرة النيرة *ومن وهب لرجل جاريتين فولدت احداهما فى يد الموهوب له فعوضه الولد عنهما لم يكن له أن
يرجع فيهما كذا فى السراج الوهاج * مريض وهب للصحيح عبدا يساوى ألفا ولا مال له غيره فعوضه
الصحيح منه عوضا وقبضه المريض ثم مات والعوض عنده فان كان العوض مثل ثلث قيمة العبد أو أكثر
فالهبة ماضية وان كانت قيمة العوض نصف قيمة الهبة يرجع ورثة الواهب فى سدس الهبة وان كان
العوض شرطا فى أصل الهبة فان شاء الموهوب له رد الهبة كلها وأخذ العوض وان شاء رد سدس الهبة
وأمسك الباقى كذا فى المبسوط والله أعلم

(الباب الثامن فى حكم الشرط فى الهبة)

فى البقالى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لغيره هذه العين لك ان شئت ودفعها اليه فقال شئت يجوز
وعن محمد رحمه الله تعالى فى التمر اذا طلع فقال صاحب التمر لغيره هو لك ان أدرك أو قال اذا كان غد فهو جائز

الثانى خلافا لمحمد ولو وهبه من آخر وأمره بالقبض جاز فى المنقول والعقار بخلاف البيع وكذا لو رهنه من آخر وأمره بالقبض فقبضه
*وفى التجريد وهب أو تصدق أو رهن أو أقرض من غير بائعه لم يجز عند الثانى واجارة ما اشترى قبل القبض لا يجوز عقارا
أو منقولا وان أمره بقبضه وقال محمد يجوز الرهن والقرض والصدقة لغير البائع وكذا الوصية لغيره ولو رهنه للبائع أو وهبه منه لا يصح اتفاقا * ولو زوج الجارية المشتراة قبل القبض يجوز ولو وقفه قبل نقد الثمن والقبض توقف الامران *قبضه وأدى الثمن صح وهذا على قول من لا يشترط فى صحته التسليم الى المتولى * ولو مات ولم يترك مالا يباع الوقف *وان أعتقه البائع أو دبره جاز وسقط حق حبسه وان كاتبه قبل القبض ملك البائع الحبس فان أدى المشترى الثمن نفذت الكتابة وان أعتقه المشترى قبل قبضه ونقده الثمن وهو مفلس لم يملك البائع سعاية العبد عندهما خلاف المرهون وان أعاره أو آجره من البائع لم يجز فان هلك فى العمل فمن البائع وان سلم من العمل فلا أجر وان أعاره المشترى أجنبيا وأمره بالقبض فقبض صح وان أبرأ الآجر المستأجر من الاجرة أو تصدق أو وهبها ان استوفى المنفعة أو شرط تعجيل الاجرة جاز بالاجماع وان لم يوجد كلاهما لا يصح عند الثانى دينا كانت الاجرة أو عينا والاجارة بحالها عند محمد والثانى أولا ان دينا
جاز قبل المستأجر أو لا ولا تبطل الاجارة وان عينا وقيل بطلت الاجارة وان ردت لا تبطل وعادت الاجارة * وفى التجريد ولو وهب بعض الاجرة
أو أبرأه جاز بلا خلاف وهو حط والحاصل ان كل تصرف فى الثمن يجوز فى الاجرة بعد ما وجبت وقيل الوجوب فعلى الاختلاف وان كانت

عيناً لا يجوز التصرف قبل القبض * وفي التجريد يجوز التصرف في الاثمان والديون قبل القبض سوى الصرف والسلم وكذا في الديون والمنقولات الموروثة والموصى به عيناً (٣٩٦) أو ديناً يجوز التصرف والبيع قبل القبض والتصرف في القرض قبل القبض جائز وفي الاقالة بعد قبض المشتري لو باع المبيع من البائع صح لا من غيره لانه بيع في حق ثالث ويبيع المنقول قبل قبضه من البائع أو الاجنبي لا يجوز والمفسوخ بخيار الشرط قبل رده الى البائع اشتراه المشتري أو الاجنبي يجوز والحاصل انه اذا انفسخ البيع في المنقول بسبب هو فسخ في حق الكافة يجوز البيع قبل قبضه من المشتري وغيره ولو بسبب هو فسخ في حقهما لا غير يجوز من المشتري لا من غيره * (نوع آخر في بيع الشئ في الشئ) * باع حب هذا القطن اختار الفقيه جوازه وغيره عدمه * باع صوفاً في فراشه ان في فتقه ضرر لم يجز والا يجبر على فتق قليل حتى ينظر فيه المشتري فان رضي أجبر البائع على فتق الكل وكذا في الجزر في الارض وقال القاضي ان تضرر في الفتق يفسد البيع كالجذع ويبيع النوى في التمر فاسد ويبيع البزر في البطيخ ان مكسوراً يصح والا لا * ذبح شاة ثم باع مسلوخها أو كرشها يصح ويلزمه التسليم ويخير المشتري * باع دجاجة ميتة مع لؤلؤة في بطنها أو اللؤلؤة التي في بطنها جاز وان كانت حية وباع اللؤلؤة لا يجوز وان باع ملك الدجاجة صح واللؤلؤة

بخلاف دخول الدار كذا في الذخيرة * لو وهب غلاماً أو شيأ على أن الموهوب له بالخيار ثلاثة أيام ان أجاز قبل الافتراق جاز وان لم يجز حتى افترقا لم يجز ولو وهب شيأ على أن الواهب بالخيار ثلاثة أيام صحت الهبة وبطل الخيار لان الهبة عقد غير لازم فلا يصح فيها شرط الخيار كذا في فتاوى قاضي خان * رجل له على آخر ألف درهم فقال اذا جاء غد فالالف لك أو قال أنت بريء منه أو قال اذا أديت الى نصف المال فانت بريء من النصف الباقي أو قال فلك النصف الباقي فهو باطل كذا في الجامع الصغير * وفي الفتاوى العتابية اذا قال أبرأتك على أن تعتق عبدك أو قال أنت بريء على أن تعتقه بابرائي ايالك فقال قبلت وأعتقته له يبرأ عن الدين كذا في التتارخانية * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى سئل أبو نصر عن رجل قال لآخر أبرأتك عن الحق الذي لي عليك على أني بالخيار قال البراءة جائزة والخيار باطل ألا يرى أنه لو وهب له شيأ على أنه بالخيار جازت الهبة وبطل الخيار فالبراءة أولى كذا في المحيط * وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال لغيره وهبت لك هذه الامة على أن تعوضني ألف درهم فدفع اليه الامة فوطئها وولدت له قال آمره أن يدفع العوض الذي شرط أو القيمة كذا في الذخيرة * قال أصحابنا جميعاً اذا وهب هبة وشرط فيها شرطاً فاسداً فالهبة جائزة والشرط باطل كمن وهب لرجل أمة فاشترط عليه أن لا يبيعها أو شرط عليه أن يتخذها أم ولد أو أن يبيعها من فلان أو يردها عليه بعد شهر فالهبة جائزة وهذه الشروط كلها باطلة كذا في السراج الوهاج * وان وهب لرجل أمة على أن يردها عليه أو على أن يعتقها أو على أن يستولدها أو وهب له داراً أو تصدق عليه بدار على أن يرد عليه شيأ منها أو يعوضه شيأ منها فالهبة جائزة والشرط باطل كذا في الكافي * والاصل في هذا أن كل عقد من شرطه القبض فان الشرط لا يفسده كالهبة والرهن كذا في السراج الوهاج ۞ (وجملة ما لا يصح تعليقه بالشرط ويبطل بالشروط الفاسدة ثلاثة عشر) البيع والقسمة والاجارة والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين والحجر عن المأذون وعزل الوكيل في رواية شرح الطحاوي وتعليق ايجاب الاعتكاف بالشرط والمزارعة والمعاملة والاقرار والوقف في رواية (وما لا يبطل بالشروط الفاسدة ستة وعشرون) الطلاق والخلع بمال وبغير مال والرهن والقرض والهبة والصدقة والوصاية والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والتحكيم عند محمد رحمه الله تعالى والكفالة والحوالة والاقالة والنسب واذن العبد في التجارة ودعوة الولد والصلح عن دم العمد والجراحة التي فيها القصاص حالاً أو مؤجلاً وجناية الغصب والوديعة والعارية اذا ضمن فيها رجل وشرط فيها كفالة أو حوالة وعقد الذمة وتعليق الرد بالعيب بالشرط وتعليق الرد بخيار الشرط وعزل القاضي والنكاح لا يصح تعليقه بالشرط ولا اضافته ولكن لا يبطل بالشرط ويبطل الشرط وكذا الحجر على المأذون وكذا الهبة والصدقة والكتابة بشرط متعارف وغير متعارف يصح ويبطل الشرط (وما تصح اضافته الى زمان في المستقبل أربعة عشر) الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والايصاء والوصية والقضاء والامارة والطلاق والعتاق والوقف (وما لا تصح اضافته الى زمان في المستقبل تسعة) البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين هكذا في الفصول الاستروشنية * رجل وهب لآخر أرضاً على أن ما يخرج منها من زرع ينفق الموهوب له ذلك على الواهب قال أبو القاسم الصفار ان كان في الارض كرم أو أشجار جازت الهبة ويبطل الشرط وان كانت الارض قراحاً فالهبة فاسدة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان الموهوب كرماً وشرط أن ينفق عليه من ثمره تصح الهبة ويبطل الشرط كذا في محيط السرخسي * وفي الاسبيجابي رجل وهب لرجل هبة أو تصدق عليه بصدقة على أن يرد عليه ثلثها أو ربعها أو بعضها فالهبة جائزة ولا يرد عليه ولا يعوضه بشئ كذا في التتارخانية * وفي المنتقى

البائع وان باعها وهي في الصدف فسد عند محمد وعليه الفتوى وعند الثاني يجوز والخيار للمشتري وان اشترى الصدف وسكت عن اللؤلؤة جاز واللؤلؤة له لانه يتولد من الصدف فاشبه البيضة من الطير بخلاف ما اذا اشترى سمكة ووجد فيها اللؤلؤة حيث يكون للبائع ولو وجد فيها صدفاً فيه لؤلؤ فهو للمشتري وكذا كل ما هو غذاء للسمك وكذا لو وجد في بطن السمك سمكة أخرى وكذا العنبر الموجود امرأة

امرأة قالت لزوجها تصدقت عليك بالالف الذي لي عليك على أن لا تتسرّى عليّ أو قالت على أن لا تتزوج فقبل ثم تزوج أو تسرى فلا رجوع في الالف كذا في المحيط * وهبت مهرها لزوجها على أن يجعل أمر كل امرأة تزوجها عليها بيدها ولم يقبل الزوج فالمختار أن الهبة تصح بلا قبول المديون وان قبل ان جعل أمرها بيدها فالابراء ماض وان لم يجعل فالمختار أنه يعود المهر وكذا لو ابرأت على أن لا يضربها ولا يحجرها أو يهب لها كذا فان لم يكن هذا شرطا في الهبة لا يعود المهر هكذا في الوجيز للكردري والخلاصة * قالت امرأة لزوجها تركت مهري عليك ان جعلت أمري بيدي ففعل ذلك فمهرها على حاله مالم تطلق نفسها لانها جعلت المهر عوضا عن الامر باليد وهو لا يصلح عوضا كذا في المضمرات * امرأة قالت لزوجها وهبت مهري لك ان لم تظلمني فقبل الزوج ذلك ثم ظلمها بعد ذلك قال الفقيه أبو بكر الاسكاف وأبو القاسم الصفار الهبة فاسدة لان هذا تعليق الهبة بالشرط بخلاف مالو قالت وهبت لك مهري على أن لا تظلمني فقبل صحت الهبة لان هذا تعليق الهبة بالقبول فاذا قبل تمت الهبة ولا يعود المهر بعد ذلك وقيل مهرها على حاله اذا ظلمها والفتوى على هذا القول وان ضربها الزوج بعد ماقبل الشرط ان ضربها بغير حق يعود المهر وان ضربها الزوج لتأديب مستحق عليها لا يعود المهر هكذا في الظهيرية وفتاوى قاضيخان * وسئل أبو بكر عن امرأة قالت لزوجها اتخذ الوليمة وقت جهازي فما انفقته فانقص من مهري قال يكون كما قالت له كذا في الحاوي للفتاوى * اذا قال الرجل لامرأته ابرأتني عن المهر حتى أهب لك كذا فابرأته ثم أبى الزوج أن يهبها قال نصير يعود المهر عليه كما كان وذكر في كتاب الحج امرأة تركت مهرها على زوجها على أن يحج بها فلم يحج قال محمد بن مقاتل ان المهر يعود عليه على حاله قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في واقعاته المختار للفتوى ماقاله نصير ومحمد بن مقاتل رحمهما الله تعالى أن المهر يعود كذا في المضمرات * امرأة قالت لزوجها انك تغيب عني كثيرا فان مكثت معي ولا تغيب فقد وهبت لك الحائط الذي في مكان كذا فمكث معها زمانا ثم طلقها (فالمسئلة على خمسة وجوه) الوجه الاول اذا كانت عدة منها لاهبة للحال ففي هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج الوجه الثاني اذا وهبت له وسلمت اليه ووعدها أن يمكث معها ففي هذا الوجه الحائط للزوج وان لم تسلم الحائط الى الزوج لا يكون له الحائط الوجه الثالث اذا وهبت على شرط أن يمكث معها وسلمت اليه وقبل الزوج ففي هذا الوجه الحائط للزوج وهكذا ذكر الشيخ أبو القاسم رحمه الله تعالى وعلى قول نصير ومحمد بن مقاتل رحمهما الله تعالى وهو المختار لا يكون الحائط للزوج الوجه الرابع اذا قالت وهبت لك ان مكثت معي ففي هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج الوجه الخامس اذا صالحته على ان يمكث معها على أن الحائط هبة ففي هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج كذا في المحيط * امرأة وهبت مهرها لزوجها ليقطع لها في كل حول ثوبا مرتين وقبل الزوج ذلك فمضى حولان ولم يقطع قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كان ذلك شرطا في الهبة فمهرها عليه على حاله وان لم يكن شرطا في الهبة سقط مهرها ولا يعود بعد ذلك وكذا لو وهبت مهرها على أن يحسن اليها فلم يحسن اليها كانت الهبة باطلة كذا في فتاوى قاضيخان * امرأة قالت لزوجها ٢ (كابين ترا بخشيدم جنك ازمن بدار) ان لم يطلقها لم يبرأ عن المهر كذا في الظهيرية * امرأة وهبت مهرها من زوجها على ان يمسكها ولا يطلقها فقبل الزوج ذلك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان لم تكن وقتت للامساك وقتا لا يعود مهرها على الزوج وان وقتت وقتا فطلقها قبل ذلك الوقت كان المهر عليه على حاله فقيل اذا لم توقت لذلك وقتا كان قصدها ان يمسكها ماعاش قال نعم الا أن العبرة لاطلاق اللفظ امرأة وهبت مهرها من زوجها على أن لا يطلقها فقبل الزوج قال خلف رحمه الله

ترجمة
٢ ارفع يدك عني فقد وهبت لك المهر

في بطنها لانه حشيش في البحر هو طعامها وعن محمد رحمه الله في الصدف المشتري وجد لؤلؤا فللمشتري كالسمك لا في الدجاجة لان اللؤلؤ يتولد من الصدف كبيض السمك ولا كذلك الدجاجة * وفي المنتقى وجد في بطن السمكة لؤلؤا وفي بطن سمك ابتلعه السمك المشتري فهو للبائع والبيع اذا كان فاسدا بلا اختلاف فيه * يبرأ المشتري بالرد الى منزل البائع قبله البائع أم لا وان كان مختلفا في فساده لابد من قبوله أو القضاء به وبمجرد الرد الى منزله لا يبرأ لكن اشترى الى النيروز ووجد المبيع مريضا فرده الى منزل البائع ومات في يده قال أبو بكر الاسكاف لا يلزم المشتري شيء من الثمن * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله البيع الى النيروز اذا كان البائع والمشتري يعلمان الوقت الذي فيه النيروز يجوز البيع * اشترى نخلة في أرض بطريقها بلا بيان موضع الطريق وليس اليها طريق من ناحية معلومة فعند الثاني يصح البيع وتدخل النخلة من أي جانب ان لم يتفاوت فان تفاوت فالبيع باطل وعند محمد البيع باطل * باع جارية عليها قلب وقرط ولم يشترط دخوله وانكر البائع لا يدخل الحلي في البيع فان سلم الحلي أو سكت عن طلبها وهو يراها كان لها * وفي بيع العبد والجارية يلزم البائع من الكسوة قدر ساتر العورة وان بيع وعليه ثياب دخل ان كان ثياب مثله أو مثلها لا الثياب التي تكون عليهما للعرض وللبائع ان يمسك ثياب العرض وعليه ان يعطي ثياب المثل ولا يكون للثياب قسط من الثمن * وجد في جذع دار اشتراها مالا ان ادعاه البائع فهو له بحلفه ان انكر المشتري والا فهي لقطة * باع عبدا وله مال لا يملكه المشتري بلا شرط فان شرط البائع له ان كان اكتسبه عند هذا البائع ملكه المشتري وان كان اكتسبه

تعالى صحت الهبة طلقها أو لم يطلق كذا في فتاوى قاضيخان * وسئل أبو جعفر رحمه الله تعالى عمن منع امرأته عن المسير الى أبويها وهي مريضة فقال لها ان وهبت لي مهرك أبعثك الى أبويك فقالت المرأة أفعل ثم قدمها الى الشهود فوهبت بعض مهرها وأوصت بالبعض على الفقراء أو غير ذلك وبعد ذلك لم يبعثها الى أبويها ومنعها قال الهبة باطلة قال الفقيه رحمه الله تعالى لانها بمنزلة المكرهة في الهبة كذا في الحاوي للفتاوى * امرأة قالت لزوجها المريض ان مت من مرضك هذا فانت في حل من مهري أو قالت فمهري عليك صدقة فهو باطل لانه مخاطرة وتعليق كذا في الظهيرية * مريضة قالت لزوجها ان مت من مرضي هذا فمهري عليك صدقة أو فأنت في حل من مهري فماتت من ذلك المرض فقولها باطل والمهر على الزوج كذا في خزانة المفتين * المرأة اذا أرادت أن يتزوجها الذي طلقها فقال لها المطلق لا أتزوجك حتى تهبيني مالك علي فوهبت مهرها على أن يتزوجها (٢) ثم أبى أن يتزوجها فالمهر باق على الزوج تزوجها أو لم يتزوجها لانها جعلت المال على نفسها عوضا عن النكاح وفي النكاح العوض لا يكون على المرأة كذا في فتاوى قاضيخان * لو أبى الاضطجاع عند امرأته فقال لها ابرئيني من المهر فأضطجع معك فابرأته قيل يبرأ لان الابراء للتودد الداعي الى الجماع كذا في القنية * ولو قال لمديونه ان لم تقض مالي عليك حتى تموت فانت في حل فهو باطل كذا في البحر الرائق * ولو قال لرب الدين اذا مت فأنت في حل فهو جائز كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال ان مت فانت بريء من ذلك لا يبرأ وهو مخاطرة كقوله ان دخلت الدار فانت بريء مما لي عليك لا يبرأ كذا في الوجيز للكردري * أبرأه عن الدين ليصلح مهمه عند السلطان لا يبرأ وهو رشوة كذا في القنية والله أعلم

(الباب التاسع في اختلاف الواهب والموهوب له والشهادة في ذلك)

عبد في يدي رجل جاء رجل وادعى أن صاحب اليد وهبه منه وسلمه اليه وجحد صاحب اليد ذلك فجاء المدعي ببينة شهدت على اقرار الواهب بالهبة والقبض كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى أولا يقول لا تقبل هذه الشهادة ثم رجع وقال تقبل وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعلى هذا الخلاف الرهن والصدقة ولو كان هذا الاختلاف بين الشاهدين يمنع قبول الشهادة بلا خلاف بأن شهد أحد الشاهدين على معاينة القبض وشهد الآخر على اقرار الواهب بذلك ولو كان العبد في يد الموهوب له فشهد الشهود على اقرار الواهب بالقبض جازت الشهادة على قوله الاول والآخر كذا في الذخيرة * وان كان الواهب أقر بذلك عند القاضي والعبد في يده أخذ باقراره هكذا ذكر المسئلة ههنا ولم يذكر لابي حنيفة رحمه الله تعالى قول أول وآخر وذكر في كتاب الاقرار قوله الاول قال مشايخنا رحمهم الله تعالى ما ذكر ههنا أصح كذا في المحيط * اذا استودع الرجل رجلا وديعة ثم وهبها له ثم جحدها فشهد بذلك عليه شاهدان ولم يشهدا بالقبض فهو جائز فان جحد الواهب ان يكون في يده يوم شهد وقد شهدت الشهود على الهبة ولم يشهدوا على معاينة القبض ولا على اقرار الواهب والهبة في يد الموهوب له يوم يخاصم الى القاضي فذلك جائز اذا كان الواهب حيا فان كان ميتا فشهادتهم باطلة كذا في المبسوط * رجل وهب لرجل متاعا ثم قال انما كنت استودعتك فالقول قول صاحب المتاع مع يمينه واذا حلف أخذ المتاع فان وجده هالكا فان كان هلك بعد ما ادعى المستودع الهبة فالمستودع ضامن لقيمته وان كان الهلاك قبل دعوى الهبة فلا ضمان كذا في المحيط * وهب لرجل عبدا وقبضه الموهوب له ثم جاء رجل وأقام بينة أنه كان اشتراه من الواهب قبل الهبة والقبض بطلت الهبة وان لم يشهدوا على الشراء قبل الهبة وانما شهدوا على الشراء لا غير فهو للموهوب له وكذلك ان

(٢) قوله ثم أبى أن يتزوجها كذا في عامة النسخ وهو كذلك في فتاوى قاضيخان على ما في يدي من النسخ والاولى حذفها لاجل التعميم المذكور بعده تأمل اه بحراوي

عند بائعه الاول لا أثر لهذا الشرط لانه ملك البائع الاول وان اكتسبه عند البائع الثاني يملك بالشرط ان لم يكن دينا * ويشترط القبض في المجلس ان صرفا وان دينا لا يجوز البيع (٣٩٨) في حق المال وفي حق العبد على الخلاف المعروف في صرف وبيع باجتماع عقد النسيئة ولا يدخل الاكاف في بيع الحمار موكفا أولا وهو الظاهر الا اذا ذكر ويدخل العذار في بيع الفرس والزمام في بيع البعير ولا يدخل المقود في بيع الحمار * تصدق بدار ثم باعها منه صح البيع وانفسخت الصدقة * اتفق المشايخ ان المشتري بالميتة والدم لا يملك والمشتري امانة في يده وشمس الائمة على انه مضمون وقيل مضمون عندهما امانة عنده وثمرة عدم الملك ان دعوى المستحق على المشتري بالميتة لا تسمع وتسمع على المشتري بالخمر والخنزير ويضمنه بالقبض وقيل انه أيضا امانة * ولو باع ماله ومال غيره صفقة افتى ظهير الدين انه لا يجوز البيع اصلا والصحيح عدم البطلان في ماله * ولو شرط فناء الدار في البيع فسد عنده وقال محمد لا لانه ليس بيع الفناء لان الناس علموا أنه لا يباع فعلى هذا اذا باع قرية ولم يستثن المسجد والمقبرة لا يفسد عنده * جمع بين داره وطريق المسلمين بيعا واستحق الطريق من المشتري خير بين الرد وبين امساك الدار بحصتها من الثمن * ان اختلاط الطريق بالدار وان عمر الزم الدار بالحصة بلا خيار وان الطريق غير محدودة ولا يعرف فسد البيع وان كان مكانه مسجد ان كان خاصا فالقول فيه مثل الطريق المعلوم وان مسجدا جامعا فسد البيع كله لان بيع الجامع لا يجوز وان كان ارضا مهدوما أو ساحة لا بناء فيها بعد ان يكون في الاصل جامعا والارض المشتراة فاسدا اذا جعلها مسجدا او بنى فيها انقطع حق البائع وكذا لو غرس وكذا

أرخ

أرخ شهود الشراء شهرا أو سنة وان كان العبد فى يد الواهب فأقام الموهوب له البينة أنه وهبه له وقبضه قبل الشراء وأقام المشترى البينة أنه اشتراه قبل الهبة وقبضه منه فالعبد لصاحب الشراء كذا فى الذخيرة * فى المنتقى بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اتفق الواهب والموهوب له أن الهبة كانت بشرط العوض ولكن اختلفا فى مقدار العوض فقال الواهب العوض ألف وقال الموهوب له خمسمائة والعوض لم يقبض بعد والموهوب قائم مقامه بعينه فللواهب الخيار ان شاء قبض خمسمائة وان شاء رجع فى الهبة وان كان الموهوب مستهلكا رجع بقيمته ان شاء وان اختلفا فى أصل العوض فقال الموهوب له للواهب ما شرطت لك العوض أصلا فالقول قوله ويكون للواهب الرجوع اذا كان الموهوب قائما وان كان مستهلكا فلا شئ على الموهوب له ولكن يحلف الموهوب له ههنا على دعوى الواهب بالله ما شرط الواهب العوض يريد به اذا كان الموهوب مستهلكا كذا فى المحيط * رجل فى يديه دار قال لرجل آخر تصدقت بها على وأذنت لى فى قبضها فقبضتها كان القول للمتصدق ولو قال الذى فى يده الدار كانت فى يدى فتصدقت على فجازت وقال المتصدق لا بل كانت حينئذ فى يدى وقبضتها بغير اذنى كان القول للمتصدق عليه ولو ادعى عبدا فى يد غيره وزعم أنه كان وهبه للذى فى يديه وكان العبد غائبا عنهما فقبضه الموهوب له بغير اذنه وقال الموهوب له وهبته لى وقبضته باذنك كان القول للموهوب له وان قال الموهوب له حين وهبته لى كان فى منزلك لا بحضرتنا فأمرتنى بقبضه فقبضته لا يصدق كذا فى فتاوى قاضيخان * فى المنتقى اذا أراد الواهب الرجوع فى الهبة وادعى الموهوب له أنها هلكت فالقول قول الموهوب له ولا يمين عليه فان عين الواهب شيأ وقال هذا هو الهبة حلف الموهوب له عليه كذا فى المحيط * ولو قال الزوج وهبت مهرها فى صحتها وقالت الورثة بل فى مرضها فالقول قول الزوج كذا فى خزانة الفتاوى * اختلف الموهوب له الوارث مع وارث آخر أن الهبة كانت فى الصحة أو المرض فالقول قول من يدعى الصحة لان تصرفات المريض نافذة وانما تنتقض بعد الموت واختلف فيه فالقول لمن ينكر النقض وقيل القول لمن ادعى المرض لانه ينكر لزوم العقد والملك كذا فى القنية فى باب الدعوى والخصومات فى الهبة * رجل اشترى حليا ودفع الى امرأته واستعملها ثم ماتت واختلف الزوج وورثتها أنها هبة أو عارية فالقول قول الزوج مع اليمين أنه دفع اليها عارية لانه منكر للهبة كذا فى جواهر الفتاوى * ولو قال المدعى عليه وهب لك والدى هذه العين فلم تقبضها الا بعد موته وقال الموهوب له قبضتها فى حياته والعين فى يد الذى يدعى الهبة فالقول للوارث كذا فى الذخيرة * واذا أراد الواهب الرجوع فى الهبة فقال الموهوب له أنا أخوك أو قال عوضتك أو انما تصدقت به على وكذبه الواهب فالقول قول الواهب وكذلك ان كانت الهبة جارية فقال وهبتها لى وهى صغيرة فكبرت عندى وازدادت خيرا وكذبه الواهب فالقول قول الواهب وهذا استحسان والقياس أن يكون القول قول الموهوب له كذا فى المحيط * وكذا هذا فى كل زيادة متولدة كذا فى خزانة المفتين * ولو ادعى الموهوب له أنه سمن عندى وكذبه الواهب فالقول للواهب عندنا كذا فى الكافى * ولو كان الموهوب أرضا وفيها بناء أو شجر أو سويقا وهو ملتوت أو ثوبا وهو مصبوغ أو مخيط فقال الموهوب له وهبتها لى وهى صحراء فبنيت فيها وغرست وقال وهبته لى وهو غير ملتوت وغير مخيط وغيره صبوغ فلتته أنا وصبغته وخطته أنا وقال الواهب لا بل وهبت كذلك فالقول قول الموهوب له وكذلك اذا اختلفا فى بناء الدار وحلية السيف كذا فى المحيط * فى المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل وهب جارية من رجل وقبضها الموهوب له وأولدها ثم أقام الواهب بينة أنه كان دبرها قبل أن يهبها قال يأخذها ويأخذ عقرها وقيمة أولادها وكذلك لو مات الواهب وأقامت الامة بينة أن الواهب قد كان دبرها قبل أن يهبها من هذا الرجل كان الجواب كما قلنا كذا فى المحيط * وفى الفتاوى العتابية ولو استولدها الموهوب له فأقامت الجارية بينة أن الواهب كان دبرها أخذها الواهب وعقرها وقيمة

لو وقفها أو بنى عليها عند الامام وبمجرد الوقف وجعله فى المسجد بلا بناء لا يبطل حقه وان ادعى المشترى فاسدا بيعه من غائب وبرهن لا يقبل وان اقر البائع بطل حقه وقضى على المشترى والمقبوض فاسدا مضمون بجميع قيمته وأوصافه وأطرافه لانه ضمان قبض كالغصب وولدها غير مضمون كولد المغصوبة وان حدث نقصان بالولادة ان بالولد وفاء أجبر والا ضمن نقصانها وكذا كل نقصان والغاصب من المشترى كغاصب الغاصب وان اكتسب عند المشترى رده مع الكسب لانه يتبع الاصل وهل ينفرد البائع بالفسخ ففى المنتقى نعم وفى المبسوط لا بد من القضاء او الرضا وفصل البعض بانه ان فى البدل ككونه خمرا أو المبدل فلكل فى المواجهة وان لا فيهما لكن بشرط زائد كالبيع الى العطاء فلكل قبل القبض ولمن له الشرط بعده ولو قبل المشترى فاسدا او أعتقه وقيمته زائد يوم الاتلاف على يوم القبض غرم قيمته يوم القبض بخلاف الغصب * ولا يصح ابراء البائع المشترى فاسدا عن القيمة قبل هلاك المبيع ولا يحل أكل طعام اشتراه فاسدا ولا وطء الجارية بعد القبض أيضا وان صبغه المشترى أحمر بطل حق البائع وقيل يكره * وطء الجارية المشتراة فاسدا قيل يحرم ولو حبلت صارت أم ولد للمشترى ويغرم قيمتها لا عقرها وفى رواية البيوع العقر أيضا وأفتى ابن سلام انه يحل فيه التصرف لا المباشرة كالاكل ونحوه كالعصير الذى تقع فيه الفارة * والقبض نوعان صريح ودلالة كقبض المشترى فاسدا عقيب العقد بحيث يراه البائع ولا ينهاه عن القبض فيكون كاذنه به كما فى الهبة وبدون حضرته لا يملكه الا باذن صريحا وفى بعض الفتاوى ان المشترى يملكه بالتخلية كالصحيح * اشترى بمال الغير بلا اذنه ملك المبيع

ولدها او الولد حر بالقيمة كذا في التتارخانية * رجل وهب عبد انسان بغير اذن المولى وسلم ثم ادعى مولاه أنه عبده وأقام البينة وقضى القاضي له ثم أجاز المولى هبة العبد ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه لا تجوز اجازته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا على الرواية التي رويت عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن قضاء القاضي للمستحق يكون فسخا للعقود الماضية أما في ظاهر الرواية لا يكون فسخا كذا ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى واذا لم ينفسخ البيع بالاستحقاق لا تنفسخ الهبة فتصح اجازة المستحق والفتوى في البيع على ظاهر الرواية قال لآخر كنت وهبت لي ألف درهم ثم قال بعدما سكت لم أقبضها فالقول قوله وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطي * ولو وهبت المرأة شيأ لزوجها وادعت أنه استكرهها في الهبة تسمع دعواها كذا في فتاوى قاضيخان * امرأة وهبت مهرها من الزوج وقالت أنا مدركة ثم قالت بعد ذلك لم أكن مدركة وكذبت نفسها ان كان قدها قد المدركات في ذلك الوقت أو كان بها علامة المدركات لا تصدق أنها لم تكن مدركة وان لم تكن كذلك كان القول قولها كذا في خزانة الفتاوى * في البقالي ويجوز الرجوع فيما وهب للعبد بغيبة المولى ان كان العبد مأذونا له ويصدق الواهب أنه مأذون ولا تقبل بينة العبد على أنه محجور الا أن تكون على اقرار الواهب ويحلف الواهب عند عدم البينة على العلم ولو غاب العبد والهبة في يده فلا خصومة مع المولى وان كانت في يده فهو الخصم اذا صدقه أو قامت عليه البينة كذا في المحيط * رجل قال لغيره وهبت لك هذا العبد أمس فلم تقبل كان القول قول الواهب كذا في فتاوى قاضيخان والله أعلم

* (الباب العاشر في هبة المريض) *

قال في الاصل ولا تجوز هبة المريض ولا صدقته الا مقبوضة فاذا قبضت جازت من الثلث واذا مات الواهب قبل التسليم بطلت يجب أن يعلم بان هبة المريض هبة عقدا وليست بوصية واعتبارها من الثلث ما كانت لانها وصية معنى لان حق الورثة يتعلق بمال المريض وقد تبرع بالهبة فيلزم تبرعه بقدر ما جعل الشرع له وهو الثلث واذا كان هذا التصرف هبة عقدا شرط له سائر شرائط الهبة ومن جملة شرائطها قبض الموهوب له قبل موت الواهب كذا في المحيط * ان كانت الهبة دارا فقبضها ثم مات ولا مال له غيرها جازت الهبة في ثلثها ورد الثلثين الى الورثة وكذلك سائر ما يقسم وما لا يقسم كذا في المبسوط * مريض وهب لرجل جارية فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب وعليه دين مستغرق ترد الهبة ويجب على الموهوب له العقر هو المختار كذا في جواهر الاخلاطي * وروى اذا وطئ الواهب المريض الامة لم يثبت النسب وعليه العقر للموهوب له وله ثلث الامة وثلث الولد وباقيها للورثة الواهب ولو قطع الواهب يدها ففي وجوب الارش روايتان كذا في التتارخانية * ان كانت الهبة جارية فكاتبها الموهوب له ثم مات المريض ولا مال له غيرها فعلى الموهوب له ثلثا قيمتها للورثة ولا ترد الكتابة فان قضى القاضي عليه بثلثي قيمتها ثم عجزت المكاتبة لم يكن للورثة عليها سبيل وان عجزت قبل القضاء أخذوا ثلثيها وكذلك ان كاتبها بعد موت المريض فالجواب على ما تقدم ما لم يقض القاضي بثلثيها للورثة فان قضى للورثة بثلثيها ثم أعتقها الموهوب له فهو كأحد الشريكين اذا أعتق فعند أبي حنيفة تخير الورثة بين التضمين والاعتاق والاستسعاء ان كان الموهوب له موسرا ولم يذكر في الكتاب ان كان معسرا هل للورثة تضمينه ويجب أن يكون لهم تضمينه بالاجماع هكذا في محيط السرخسي * في الفتاوى العتابية ولو وهب المريض عبدا هو جميع ماله بشرط أن يكون له عوض قيمته مثل ثلثي الهبة أو أكثر جاز وان كان أقل فالموهوب له ان شاء أكمل الثلثين وان شاء رد جميع الهبة وأخذ عوضه وكذا اذا عوضه من غير شرط كذا في التتارخانية * مريض وهب لآخر عبدا وسلمه اليه ثم الموهوب له قتل الواهب عمدا أو خطأ فانه يرد العبد الى ورثة الواهب كذا في القنية * رجل وهب لرجل عبدا في مرضه وقيمته ألف درهم

يقبضه ولا يملك الآخر مقبوضه الا باجازة المالك البيع فيه * اشترى دارا فاسدا وقبضها وتخرب عنده فاحشا ثم قدمه البائع الى القاضي وقضى على المشتري بقيمتها يوم القبض فللشفيع ان يأخذ بذلك القيمة منه وللبائع فيه استرداد المبيع ما لم يوجد مبطل حق الفسخ ولا يبطل حق الفسخ بالاجارة ولا بموت المشتري لان الملك فاسدا ينتقل الى وارثه لا ان مجرد الحق يورث فيسترده البائع أو وارثه من المشتري أو وارثه * ولو أجر المشتري الارض من غير البائع ان لم يكن زرع نقض الاجارة لانها تفسخ بالعذر وان زرعها لا حتى يدرك لتعلق حقه بها * وان وطئ البائع الجارية المبيعة فاسدا في يده أو يد المشتري لا يكون ابطالا للبيع بخلاف وطئه والخيار له حيث يكون ابطالا للبيع * المشتري فاسدا اذا تصرف في المشتري نفذ تصرفه وبطل حق البائع يحتمل الفسخ أولا كالاعتاق الا الاجارة والنكاح فانهما لا يبطلان حقه في الفسخ واذا أوصى بالمشتري فاسدا بطل حق البائع بخلاف ما اذا ورثه الوارث يسترده البائع من الوارث واذا زال المانع من الفسخ بسبب هو فسخ من كل وجه في حقهما وحق الكافة عاد حق البائع كالرهن يفك أو يرجع في الهبة لان رد بعيب بعد القبض بالتراضي لانه في حق المشتري كأنه اشتراه ثانيا ولو كان قضى بالقيمة ثم زال المانع لا يعود حقه في الوجوه كلها والزوائد لا تمنع الفسخ الا متصلة غير متولدة كالصبغ والخياطة والمتولدة كالسمن وان منفصلة متولدة كالكسب والارلد لا تمنع ولا تضمن الزوائد ان هلكت وتضمن ان استهلك وان هلك المبيع لا الزوائد أخذها البائع مع قيمته يوم قبضه وان منفصلة غير متولدة كالهبة استردها مع المبيع ولا تطيب له الزوائد وان هلكت أو استهلك

درهم وسلمه اليه ولا مال له غيره ثم ان العبد قتل الواهب يقال للموهوب له ادفعه أو افده فان اختار الفداء فداه بعشرة آلاف وان اختار الدفع دفعه ولا شيء عليه لان المولى يتخلص عن عهدة الجناية بدفع الجاني يدفع نصفه اليهم على وجه رد الهبة ونصفه على وجه الدفع بالجناية هكذا في المبسوط * مريض وهب عبده ولا مال له غيره فباعه الموهوب له ثم مات المريض صح تصرفه وضمن ثلثي قيمته لورثته هكذا في السراجية * مريض وهب عبده لرجل وعليه دين يحيط بقيمته ولا مال له غير العبد فأعتقه الموهوب له قبل موت الواهب جاز ولو أعتقه بعد موته لا يجوز كذا في الظهيرية * مريض وهب لمريض عبدا وسلمه اليه فاعتقه وليس لواحد منهما مال غيره ثم مات الواهب ثم مات الموهوب له فان العبد يسعى في ثلثي قيمته لورثة الواهب ويسعى في ثلثي ثلث الباقي لورثة الموهوب له وان كان على الموهوب له دين ألف درهم وقيمة العبد ألف درهم يسعى العبد في قيمته يضرب فيها غرماء الموهوب له بدينهم وورثة الواهب بثلثي قيمة العبد هكذا في المبسوط * ولو وهب المريض دارا قيمتها ثلثمائة على أن يعوضه عبدا قيمته مائة وتقابضا فللشفيع أن يأخذها بقيمة العبد فان مات وأبى الورثة الاجازة خير الشفيع كالموهوب له أي رد الشفيع ثلث الدار أو كل الدار وأخذ عبده وان لم يكن العوض مشروطا الا يأخذ بالشفعة كذا في الكافي * مريض وهب عبدا قيمته ثلثمائة لرجل صحيح على أن يعوضه عبدا قيمته مائة وتقابضا ثم مات المريض من ذلك المرض ولا مال له غير العبد وأبى الورثة أن يجيزوا ما صنع الواهب كان للموهوب له الخيار ان شاء نقض الهبة ورد الموهوب كله وأخذ عوضه وان شاء رد ثلث العبد الموهوب على الورثة وسلم ثلثاه له ولم يأخذ من العوض شيأ وان قال الموهوب له أزيد في العوض بقدر الزيادة من المحاباة على الثلث لم يكن له ذلك كذا في خزانة المفتين * اذا وهب المريض شيأ لا يخرج من الثلث يرد الموهوب له ما زاد على الثلث من غير خيار وفي البيع يخير المشتري كذا في الصغرى * ولو وهب المريض كر تمر قيمته ثلثمائة على أن يعوضه الصحيح كر تمر يساوي مائة وتقابضا ومات ولم يجز الورثة رد كر الهبة وأخذ كر نفسه أو رد نصف الكر وأخذ نصف كره ولو لم يشترط العوض ان شاء رد الهبة وأخذ العوض وان شاء رد ثلثيها ولا يرجع بشيء كذا في الكافي * مريض له عبد يساوي خمسة آلاف درهم وهبه لرجل وقبضه الموهوب له ولا مال له غيره ثم ان العبد قتل المريض خطأ فانه يقال للموهوب له ادفعه أو افده فان اختار الفداء فداه بالدية وسلم له العبد كله لان الدية بدل نفس الواهب بمنزلة مال خلفه فتبين به أن ماله خمسة عشر ألفا وقيمة العبد خمسة آلاف فهو خارج من ثلثه فلهذا تنفذ الهبة في جميعه واذا ظهر نفوذ الهبة في جميع العبد ظهر أن على الموهوب له الدية كاملة للورثة باختياره فان كان يساوي ستة آلاف درهم واختار الفداء فانه يرد على ورثة الواهب ربعه ويفدي ما بقي بثلاثة أرباع الدية كذا في المبسوط * وفي العيون هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل وهب عبدا في مرضه لرجل له على العبد ألف درهم ثم مات الواهب ولا مال له غيره رجع الى الورثة ثلث المملوك وبطل الدين وهو قول أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف رحمهم الله تعالى ثم رجع أبو يوسف رحمه الله تعالى قال يعود ثلثا الدين فان وهب الرجل في مرضه غلاما لابنه ولابنه على هذا الغلام دين قال فان صح فهو جائز وان مات فصار للورثة عاد دينه كذا في التتارخانية * واذا رجع الواهب في هبته والموهوب له مريض وقد كانت الهبة في الصحة فان كان بقضاء قاض فالرجوع فيه صحيح ولا سبيل لغرماء الموهوب له وورثته بعد موته على الواهب وان كان ذلك بغير قضاء قاض كان رد المريض له حين طلب الواهب الرجوع فيها بمنزلة هبة جديدة من المريض فيكون من الثلث ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين يحيط بماله أبطلت ذلك الرجوع ورددت الهبة الى تركة الميت كذا في المبسوط * مريض وهب جاريته لمريض فردها الموهوب له على الواهب بهبة منه فهو جائز وليس لورثة الموهوب له أن يرجعوا في شيء مما وهب فقد اعتبر الرجوع في هذه المسئلة فسخا من كل وجه وأنه يوافق

الزوائد لا يضمن خلافهما في الاستهلاك وعلى هذا الخلاف زوائد الغصب المنفصلة وان هلك هو وهذه الزوائد قائمة ضمن المبيع والزوائد للمشتري بخلاف المتولدة منه وان انتقص المبيع عند المشتري بآفة سماوية أو بفعل المبيع والمشتري له أخذ المبيع مع أرش النقصان وان بفعل الاجنبي ان شاء البائع ضمن المشتري النقصان ورجع هو على الجاني وان شاء اتبع الجاني كالغصب وان بفعل البائع صار مستردا حتى اذا لم يوجد من المشتري حبس عن البائع هلك منه والنقود يتعين في الفاسد في الاصح فيأخذ القائم ويرد مثل الهالك * اشترى من مديونه شراء فاسدا ثم تقاصاه ليس له حبس المشتري لاستيفاء ماله على البائع من الدين ولو الشراء صحيحا له ذلك والفرق ان في الصحيح حصل الفسخ بعد قبض الثمن فملك الحبس وفي الفاسد قبله فلا يملك بيانه ان البيع وقع بمثل الدين فصار المشتري مديون البائع أيضا وآخر الدينين قضاء عن الاول فتقاصا فصار قابضا بالمقاصة والفاسد لا يلزم ثمنا فلا مقاصة وكان الدين الاول قائما والمبيع لم يقابله فلا يملك الحبس كما قبل الشراء ولهذا قلنا لو مات البائع هذا وعليه ديون لا يملك المشتري فاسدا ان يستبد بالمبيع بل يحاص الغرماء ويكون كواحد منهم فيه بخلاف المشتري صحيحا هنا لو العين بعد الفسخ في يده للثمن حيث يكون أحق من الغرماء وهنا مقال كثير يوقف عليه في الاجارة ان شاء الله تعالى وذكر القاضي أمر المشتري فاسدا البائع باعتاقه قبل القبض أو الطحن لو حنطة قبل قبضها ففعل وقع عن البائع وذكر الظهيري انه يقع عن المشتري وصار قابضا والولاء والدقيق للمشتري فاما أن يحمل على اختلاف الروايتين

رواية أبي حفص عن محمد رحمه الله تعالى كذا في الظهيرية * مريض وهب غلاما لامرأته فقبضته وأعتقته ثم مات المريض فالعتق نافذ وتضمن القيمة كذا في خزانة المفتين * مريضة وهبت صداقها من زوجها فان برأت من مرضها صح وان ماتت من ذلك المرض فان كانت مريضة غير مرض الموت فكذلك الجواب وان كانت مريضة مرض الموت لا يصح الا باجازة الورثة وتكلموا في حد مرض الموت والمختار للفتوى أنه اذا كان الغالب منه الموت كان مرض الموت سواء كانت صاحبة فراش أو لم تكن كذا في المضمرات * قال أبو الليث رحمه الله تعالى هو أن لا يقدر أن يصلي قائما وهو أحب وبه نأخذ كذا في الجوهرة النيرة * مريضة وهبت مهرها من زوجها ثم ماتت قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كانت عند الهبة تقوم لحاجتها او ترجع من غير معين على القيام فهي بمنزلة الصحيحة تصح هبتها كذا في فتاوى قاضيخان * والمقعد والمفلوج والاشل والمسلول ان تطاول ذلك ولم يخف منه الموت فهبته من كل المال كذا في التبيين في كتاب الوصايا * والمرأة اذا أخذها الطلق فما فعلته في تلك الحالة يعتبر من الثلث فان سلمت جاز ما فعلته من ذلك كله كذا في الجوهرة النيرة * ولو وهبت المرأة مهرها من الزوج في حالة الطلق وماتت في النفاس لم يصح كذا في السراجية * وهبت مهرها من زوجها في مرض موتها ومات زوجها قبلها فلا دعوى لها عليه لصحة الابراء ما لم تمت فاذا ماتت منه فلورثتها دعوى مهرها كذا في القنية * مريض مرض الموت طلق امرأته ثلاثا او باع منها منزلا ووهب لها ثمنه وأوصى لها بألف درهم ثم مات وهي في العدة فالوصية وهبة الثمن على قول من أجاز البيع باطلان فان أجاز سائر الورثة فهذا على وجهين ان قالوا أجزنا ما أمر به الميت جازت الوصية وبطلت الهبة وان قالوا أجزنا ما فعل الميت جازت الوصية والهبة جميعا كذا في خزانة المفتين * واذا وهب المولى من أم ولده في صحته لا يصح وكذا لو وهب المولى من أم ولده في مرض موته لا يصح ولا تنقلب وصية أما اذا أوصى لها بعد الموت تصح كذا في جواهر الفتاوى والله أعلم

* (الباب الحادي عشر في المتفرقات) *

في مجموع النوازل رجل وهب لرجل شيأ وقبضه الموهوب له ثم اختلسه منه الواهب واستهلكه غرم قيمته للموهوب له ولو وهب لرجل شاة وقبضها الموهوب له ثم ذبحها الواهب بغير أمره أو وهب له ثوبا ثم قطعه بغير أمره ففي الشاة يأخذ الموهوب له الشاة المذبوحة ولا يغرم الواهب له شيأ وفي الثوب يأخذ الموهوب له الثوب ويغرم الواهب له ما بين القطع والصحة كذا في المحيط * وفي فتاوى آهو رجل له على آخر مائة وخمسون درهما مائة حالة وخمسون مؤجلة فوهب رب الدين للمديون خمسين فذلك الموهوب ينصرف الى الحال أم الى المؤجل أفتى الامام الاجل برهان الدين المرغيناني رحمه الله تعالى بأنه ينصرف اليهما وبه أفتى القاضي بديع الدين رحمه الله تعالى كذا في التتارخانية * المريضة اذا قالت ليس لي على زوجي صداق لا يبرأ عندنا كذا في خزانة الفتاوى * وسئل علي السغدي عمن قال لامرأته هبي لي جميع أملاكك فقالت وهبت هل يدخل فيه المهر أم لا فقال لا كذا في التتارخانية * رجل جهز ابنته بماله ووجه الابنة مع الجهاز الى زوجها فماتت الابنة فادعى الاب أنه كان عارية وزوجها يدعي الملك اختلفوا فيه قال بعضهم القول قول الزوج والبينة على الاب وبه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى وقال بعضهم القول قول الاب لانه هو الدافع والمملك قال رضي الله عنه وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان كان الاب من الكرام والاشراف لا يقبل قول الاب لان مثله يأنف عن الاعارة وان كان من أوساط الناس يكون القول قول الاب لانه هو الدافع وليس بمكذب فيما قال من حيث الظاهر كذا في فتاوى قاضيخان * أعطى لزوجته دنانير لتتخذ بها ثيابا وتلبسها عنده فدفعتها اليه معاملة فهي لها كانت تدفع لزوجها ورقا عند الحاجة الى النفقة أو شيأ

أو يكون أحدهما غلطا من الكاتب لكن مقتضى الدراية المتأخر لان أمره بالاعتاق طلب التسليط على القبض فاذا فعله عنه تقدم عليه قبضه اقتضاء بخلاف ما لو أعتقه المشتري لعدم القبض فلك الآمر بشئ لا يليه الآمر كذا علم او به وفيه كلام فان القبض فعل حسي والحسي لا يصح اثباته بالاقتضاء حتى لغا قوله أعتقه عني بلا بدل فاندفع أعتقه عني بألف لعدم لزوم القبض في البيع ولا يرد مفاوض مطالب بالثمن الخ لانه ليس منه بل هو من قبيل تعليق الهبة بالشرط وحين اشتراها صار قابضا فلا يكون ثابتا بالاقتضاء فاذن المرضي دراية كلام القاضي * أعتقها المشتري في الفاسد قبل قبضها فاجاز البائع وقع عن البائع لتوقفه على اجازة البائع لعدم ملكه قبل قبضه بخلاف شراء قفيز فاسدا وأمر المشتري البائع بخلطه بملكه لانه بالاتصال بملكه صار قابضا * باع عبدا فاسدا وقبضه المشتري ثم أبرأه البائع عن قيمة الغلام ثم مات لزمه قيمته وان أبرأه عن العبد ثم مات لا يلزمه شئ لانه اخراج الغلام من كونه مضمونا والابراء عن القيمة حال قيامه لا يصح لان الواجب لرفع الفساد رد العين القائم وبعد الهلاك يصار الى القيمة وعلى هذا الحكم في الغصب ان أسند الابراء الى القيمة حال القيام لا يصح وان الى العين زال الضمان والمنصوص عن المشايخ في الغصب خلافه ويشهد له صحة الرهن والكفالة بقيمة المغصوب حال قيام العين وانه منصوص في الهداية في مواضع واذا أصر البائع والمشتري على امساك المشتري فاسدا وعلم به القاضي له فسخه حقا للشرع وبأي طريق رده المشتري فيه الى البائع صار تاركا للبيع وبرئ عن ضمانه وان باعه من البائع وقبضه البائع

آخر وهو ينفقه على عياله ليس لها أن ترجع بذلك عليه كذا في القنية * امرأة قالت لم يكن لي على زوجي شيء هو ابراء عن المهر ولو جعلت زوجها في حل يبرأ الزوج عن المهر كذا في خزانة الفتاوى * قال لها وهي لا تعلم العربية قولي وهبت مهري منك فقالت وهبت لا يصح بخلاف الطلاق والعتاق ولهذا لو أكره على الهبة فوهب لا تصح كذا في الوجيز للكردري * ولو وهبت المرأة شيأ لزوجها (١) وادعت أنه استكرهها في الهبة تسمع دعواها كذا في فتاوى قاضيخان * واذا أرادت المرأة أن تهب مهرها ثم لها أن تعيد المهر على الزوج فتصالح عن المهر على اللؤلؤة أو على الثوب ولا تراه فتبرئ الزوج ثم رأت ذلك الشيء فردته بخيار الرؤية عاد المهر على الزوج ولو ماتت لزم العقد وبطل خيار الرؤية كذا في خزانة الفتاوى * واذا أرادت المرأة أن تهب مهرها لزوجها ان ماتت وان لم تمت بقي في ذمته ينبغي أن تشتري من زوجها ثوبا في منديل بمهرها ان ماتت بطل الخيار وان عاشت ترد الثوب بخيار الرؤية كذا في حسب المفتي * هبة المهر من الزوج الميت تصح استحسانا كذا في السراجية * والبنت لو وهبت مهرها من أبيها ان أمرته بالقبض صح كذا في الخلاصة * قال في الاصل الوكيل في باب الهبة في معنى الرسول حتى يجعل العاقد هو الموكل دون الوكيل وفي البقالي التوكيل بالهبة توكيل بالتسليم وللوكيل بالتسليم أن يوكل غيره بخلاف الوكيل بالقبض كذا في المحيط * وفي الفتاوى العتابية ولو وكل الواهب رجلا بالتسليم ووكل الموهوب له رجلا بالقبض وغاب صح التسليم من الوكيل فان امتنع وكيل الواهب خاصمه وكيل الموهوب له وينفرد أحد وكيلي التسليم به بخلاف وكيلي القبض لا ينفرد أحدهما كذا في التاتارخانية في فصل فيما يجوز من الهبة ومالا يجوز * ولو أنفق على معتدة الغير على طمع أن يتزوجها بعد عدتها فأبت أن يتزوجها فان شرط في الانفاق التزوج يرجع بما أنفق والا فالاصح أن لا يرجع كذا قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وقال الاستاذ قاضيخان الاصح أنه يرجع عليها زوجت نفسها أو لم تزوج لانها رشوة ولو أكلت معه لا يرجع بشيء كذا في القنية * وسئل أبو القاسم عن أمر شريكه بأن يدفع مائة الى ولده على وجه الهبة وكتب اليه كتابا بذلك وامتنع الشريك عن الاداء هل للابن الخصومة معه قال هذا شيء لم يجب بعد ولا يجب له الا بالقبض فليس للابن خصومة في ذلك قال الفقيه رحمه الله تعالى ولو لم يكن على وجه الهبة فللابن أن يخاصم اذا كان مقرا بالمال وبالوكالة كذا في الحاوي للفتاوى * أمير وهب جارية لرجل فأخبرته الجارية أنها كانت لتاجر قتل في عير (٢) واستولى عليها وتداولتها الايدي والموهوب له لا يجد ورثة المقتول وهو يعلم أنه لو خلاها ضاعت ولو أمسكها ربما يقع في فتنة فله أن يرفع الامر الى القاضي ليبيعها للغائب من ذي اليد حتى اذا ظهر المالك كان له على ذي اليد الثمن كذا في جواهر الفتاوى * وفي فتاوى أبي الفضل سئل عن رجل وهب لرجل أرضا كانت في يد أبيه مدة وبعد أبيه كانت في يده فجاء مدع يخاصمه قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى خصومته مع الموهوب له دون الواهب وقال محمد رحمه الله تعالى ان أراد أخذ الارض فكذلك وان أراد أخذ القيمة حيث استهلكها بهبة كان له أن يخاصم الواهب كذا في الحاوي للفتاوى * قاض أو غيره دفع اليه سحت لاصلاح المهم فأصلح ثم ندم يرد ما دفع اليه المتعاشقان يدفع كل واحد منهما لصاحبه أشياء فهي رشوة لا يثبت الملك فيها وللدافع استردادها خطب امرأة في بيت أخيها فأبى أن يدفعها حتى يدفع اليه دراهم فدفع وتزوجها يرجع بما دفع لانها رشوة كذا في القنية * اذا دفع الرشوة لدفع الجور عن نفسه أو أحد من أهل بيته لم يأثم اذا أجاز ملك دار الحرب لرسول ملك دار الاسلام جارية فهي له ولو أهدى ملك العدو الى أمير العسكر فهي لجميع العسكر كذا في السراجية * وسئل ابن مقاتل عما يهدي أبو الصبي الى

(١) قوله ولو وهبت المرأة شيأ الخ الاصوب حذف هذه المسئلة لانها تقدمت بعينها قبيل الباب العاشر اهـ بحراوي (٢) قوله في عير بكسر العين المهملة القافلة كما في القاموس اهـ بحراوي

انفسخ البيع وان على خلاف الثمن الاول وان جاء بالمبيع فيه الى البائع فلم يقبله فأعاده المشتري الى منزله أو الغاصب فعل كذلك وهلك في يده ضمنا ولا ضمان عليهما لو وضعه بين يدي البائع أو المالك فلم يقبله فحمل الى منزله وهلك ضمنا لانه بالنقل ثانيا أعاد يده المبطلة بخلاف الاول لان الرد لم يتم وهنا تم بالوضع * اشترى ثوبا فاسدا وقطعه قميصا ولم يخطه وأودعه عند البائع وتلف ضمن النقصان فقط لان بالايداع منه صار رادا اليه الا قدر النقصان لان الرد مستحق عليه فبأي وجه وجد وقع عن المستحق وفيه اشارة الى ان النقصان في يد المشتري لا يبطل حق البائع في الفسخ لانه لو بطل لما صح وقوعه عن المستحق وفي الزيادات اشتراها من غير ذي اليد بعبد وسلم العبد ثم أخذها من ذي اليد بهبة أو صدقة أو شراء أو وديعة أو غصب ليس للمشتري ان يرجع بالعبد على بائع الجارية لان المستحق وصل الى المستحق بأي جهة كان فلا يبالي باختلاف السبب عند اتحاد المقصود ولكنه ذكر في الاصل ما يخالفه فانه قال وصول المستحق الى المستحق من غير من عليه الاستحقاق لا يعتبر وصولا كالمشتري فاسدا * باعه من آخر أو وهبه ثم المشتري الثاني وهبه من البائع الاول أو تصدق عليه لا تسقط القيمة عن المشتري الاول ولا يلتفت الى هذا الوصول لكن فيه كلام فان الاستحقاق بعد تعلق حق الغير لم يبق فلا يصح النقيض وكذلك الصداق المعين اذا وهبت من الزوج وطلقت قبل الدخول لا يرجع عليها بنصف المعين لان حصول الوصول كان من المستحق عليها أو ان كانت وهبت بعد القبض من آخر ووهب الموهوب له من زوجها وطلقها قبل الدخول يرجع الزوج عليها لان تبدل المالك

المعلم أوالى المؤدب فى النيروز أوفى المهرجان أوفى العيد قال اذالم يسأل ولم يلح عليه فى ذلك فلا بأس به كذا فى الحاوى للفتاوى *وسئل الحلوانى عمن علق كوزه أووضعه فى سطحه فامطر السحاب وامتلا الكوز من المطر فجاء انسان وأخذ ذلك الكوز مع الماء هل لصاحب الكوز أن يسترد الكوز مع الماء فقال نعم قال رضى الله عنه وجوابه فى الكوز مما لااشكال فيه فأما فى الماء فانه ينظران كان أعده لذلك حينئذ يسترده وان لم يعده لذلك لم يسترده كذا فى التتارخانية *وقبول الهبة والصدقة على اللقيط الى الملتقط وقبضه جائز استحسانا كذا فى الملتقط *لقيط فى يد ملتقط له و ينفق عليه وليس لهذا الصغير أحد سواه جاز للاجنبى ان يقبض ما وهب من الصغير وان كان الصغير من أهل أن يقبض بنفسه ولهذا الاجنبى أن يسلمه لتعليم الاعمال وليس لاجنبى آخر أن يسترده منه نص عليه السرخسى فى كتاب الهبة كذا فى الصغرى *وسئل على بن أحمد رحمه الله تعالى عن رجل دخل الحمام وقد دفع الى صاحب الحمام الاجرة فاغترف من الاناء ماء باناء دفعه اليه صاحب الحمام كما هو العادة فى بلدنا هل يصير ذلك الماء ملكا للمغترف أم يكون ذلك لصاحب الحمام و يكون منه اباحة للداخلين فقال صار أحق به من غيره ولكن ما صارت ملكا له كذا فى التتارخانية *دفع الى أجنبية عينا لارادة الزنا فان قال دفعت اليك لأزنى بك فله الطلب وان وهبها لارادة الزنا وهى قائمة فله الاسترداد والا فلا كذا فى القنية *وفى فوائد شمس الاسلام اذا خوف امرأته بالضرب حتى وهبت مهرها لا تصح ان كان قادرا على الضرب كذا فى الخلاصة * وسئل والدى عمن خاصم زوجته وآذاها بالضرب والشتم حتى وهبت الصداق منه ولم يعوضها هل لها حق الرجوع فقال هذه البراءة باطلة كذا فى التتارخانية *فى فتاوى النسفى سئل نجم الدين عن امرأة أعطت زوجها مالا بسؤاله ليتوسع بالتصرف فيه فى المعيشة فظفر بالزوج بعض غرماء الزوج واستولى على ذلك المال هل للمرأة أن تأخذ ذلك المال من ذلك الغريم قال ان كانت وهبته من الزوج أو أقرضته منه فلا وان كانت أعطته ليتصرف فيه على ملكها فلها ذلك كذا فى المحيط * هبة البناء بدون الارض جائزة كذا فى الذخيرة *و يدخل فى هبة الارض ما يدخل فى بيعها من الابنية والاشجار من غير ذكر وكذا فى الصلح على أرض أو عنها تدخل ولا يدخل الزرع فى الصلح من غير ذكر قال ركن الاسلام الصباغى الزرع يدخل فى الرهن والاقرار والنفى بغير ذكر ولا تدخل فى البيع والقسمة والوصية والاجارة والنكاح والوقف والهبة والصدقة وفى القضاء بالملك المطلق ولا يدخل الثمار والاوراق المتقومة فى هبة الاشجار بغير ذكر فاذا لم يذكر وفيها ثمر وورق فسدت الهبة لانه يمنع التسليم كذا فى القنية *فى اليتيمة سئل والدى عن رجل قال لآخر ادفع لى اصطبلك حتى تكون فيه دابتى فدفعه له لمن يكون السرقين قال لصاحب الدابة قال رضى الله تعالى عنه وهكذا أجاب به على بن الحسين السغدى وسئل على مرة أخرى فقال هو لمن ألقى الحشيش سواء كان غاصبا للاصطبل أو مستعيرا أو غاصبا للدابة أو مستعيرا لها الا أن يكون جعل لذلك موضعا معروفا أو قال صاحب الاصطبل لصاحب الدابة ادفع لى دابتك حتى تبيت فى اصطبلى فحينئذ يكون لصاحب الاصطبل كذا فى التتارخانية *وفى فتاوى النسفى رجل قال لامرأته بين يدى الشهود غفر الله لك حيث وهبت لى المهر الذى لك على فقالت ٢ (آرى بخشيدم) فقال الشهود هل نشهد على هبتك فقالت ٣ (هزارتن كواه باشيد) فقال يعرف الرد والتصديق فى أثناء كلامها فيحمل على ما ترون كذا فى الذخيرة *اذا وهب ابنته من رجل كان نكاحا ولو وهب امرأته من نفسها كان طلاقا ولو وهب عبده من نفسه كان عتقا كذا فى خزانة الفتاوى *وفى جامع الفتاوى عبد مديون وهب فأراد الغرماء نقض الهبة فللغرماء ذلك فلو فدى الواهب أو الموهوب له قبل النقض تمضى

ترجمة

٢ نعم وهبته ٣ كونوا ألف نفس شهودا

بمنزلة تبدل الملك لما عرف دل ان حصول الوصول من غير المستحق لا يعتبر وصولا من الجهة المستحقة *باع منه صحيحا ثم باعه أيضا منه فاسدا ينفسخ الاول لان الثانى لو كان صحيحا ينفسخ الاول به فكذا لو فاسدا لانه ملحق بالصحيح فى كثير من الاحكام وكذلك اذا باع المؤاجر المستأجر من المستأجر فاسدا تنفسخ الاجارة كما اذا باعه صحيحا *باع الى الحصاد ثم اسقط الأجل عاد جائزا *ولو باع بألف ورطل خمر وأزال الخمر لا يعود جائزا لان المفسد فى أحد بدلى العقد بخلاف الاول فان الاجل لا يدخل فى العقد *غصب عبدا قيمته ألف فزاد عنده الى أن بلغ ألفين ثم اشتراه غاصبه فاسدا ومات ان قبل الوصول بعد الشراء الى الغاصب فعليه ألف وان بعد الوصول اليه فألفان لان الزيادة كالوديعة *باع فاسدا وسلم ثم باع من غيره وادعى ان الثانى كان قبل فسخ الاول وقبضه وزعم المشترى الثانى انه كان بعد الفسخ والقبض من الاول فالقول له لا للبائع و ينفسخ الاول بقبض الثانى *(نوع آخر)* باع الى الحصاد فسد ولو باع مطلقا ثم أجله اليه جاز ولو باع الى هبوب الريح ثم اسقطه لا ينقلب جائزا والقبض فيه بلا اذن البائع لا يعتبر والتخلية فيه قبض كالصحيح *ولو مات البائع وعليه دين آخر فالمشترى أحق به من الغرماء كما فى الصحيح بعد الفسخ ولو مات المشترى فالبائع أحق من سائر الغرماء بماليته وتصرف المشترى من المكره كالبيع والاجارة والكتابة ينفسخ خلاف سائر البياعات الفاسدة وتصرفات المشترى فاسدا لا تفسخ الا الاجارة الهبة والنكاح وللشفيع حق نقض تصرفات المشترى لكن نقض الاجارة يكون بالقضاء لان الاجارة بالاعذار تفسخ بحكم القاضى *باعها

الهبة وكذلك الصدقة وبيع المولى من غيره كذلك ولو أجازوا الهبة بطل حقهم الا أن يعتق العبد ولو أوصى بالعبد لرجل ثم مات ليس للغرماء نقض الوصية بل يباع العبد فى يده ولو فضل الثمن عن الدين فالفضل للموصى له وفى الصدقة والهبة لا يكون الفضل للموهوب له والمتصدق عليه كذا فى التتارخانية * وسئل أبو بكر عن هبة العبد المأذون من مال دفعه مولاه أو من كسبه قال ان كان يعلم أنه لو بلغ مولاه كرهه ذلك فلا يحل له ذلك والا فلا بأس به كذا فى الحاوى للفتاوى * قال لمكاتبه وهبت منك بدل الكتابة فقال المكاتب لا أقبل عتق المكاتب والمال دين عليه كذا فى الوجيز للكردرى * أقر أنه وهب من فلان دارا كان هذا اقرارا صحيحا فى الغياثية الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض هو الاصح كذا فى جواهر الاخلاطى * وفى الجامع الاصغر خلف عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال فيمن وهب لرجل نخلة وهى قائمة لا يكون قابضا لها حتى يقطعها أو يسلمها اليه وفى الثمر اذا خلى بينه وبينها صار قابضا لها كذا فى الذخيرة * وأهل الذمة فى حكم الهبة بمنزلة المسلمين لانهم التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات الا أنه لا تجوز المعاوضة بالخمر عن الهبة فيما بين المسلم والذمى سواء كان المسلم هو المعوض للخمر أو الذمى وان صارت الخمر خلا فى يد القابض لم تصر عوضا ويرده الى صاحبه وتجوز المعاوضة بالخمر والخنزير فيما بين الذميين كما يجوز ابتداء المبايعة ولا يجوز بالميتة والدم كذا فى المبسوط * وهب المرتد للنصرانى أو النصرانى له على أن يعوضه خمرا فذلك باطل كذا فى محيط السرخسى * مسلم وهب لمرتد هبة فعوضه منها المرتد ثم قتل أو لحق بدار الحرب جازت الهبة ولم يجز تعويضه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تعويضه صحيح كسائر تصرفاته الا أن عند أبى يوسف رحمه الله تعالى يكون من جميع ماله وعند محمد رحمه الله تعالى من ثلثه بمنزلة سائر تصرفات المرتد على وجه التبرع فان كان المرتد هو الواهب وقد عوضه الموهوب له من هبته ثم قتل أو لحق بدار الحرب يرد هبته الى ورثته ويرد عوضه الى صاحبه ان كان قائما وان كان قد استهلكه كان ذلك دينا فى مال المرتد سواء كان الآخر علم بارتداده أو لم يعلم واذا وهب الحربى المستأمن هبة لمسلم أو وهبها المسلم فقبضها ثم رجع الى دار الحرب ثم عاد مستأمنا فلكل واحد منهما أن يرجع فى هبته وان سبى وأخذت الهبة منه لم يكن للواهب أن يرجع فيها وان حضر قبل القسمة فان وقع الحربى فى سهم رجل فأعتقه ثم وصلت تلك الهبة اليه بشراء أو غيره لم يكن للواهب أن يرجع فيها وان كان الحربى هو الواهب فسبى ووقع فى سهم رجل لم يكن له أن يرجع فى هبته وكذلك ان أعتق لا يستطيع الرجوع فيها كذا فى المبسوط * نصرانى وهب لمسلم شيأ فعوضه خمرا له الرجوع فى هبته كذا فى محيط السرخسى * (قال) حربى وهب لحربى هبة ثم اسلم أهل الدار أو أسلما جميعا وخرجا الى دار الاسلام فله أن يرجع فى هبته فان كان عوضه من هبته لم يكن له أن يرجع فيها كذا فى المبسوط * وفى اليتيمة سئل عمر النسفى عمن أمر أولاده أن يقتسموا أرضه التى فى ناحية كذا بينهم وأراد به التمليك فاقتسموها وتراضوا على ذلك هل يثبت لهم الملك أو يحتاج فيه الى أن يقول لهم الاب ملكتكم هذه الاراضى أو يقول لكل واحد منهم ملكتك هذا النصيب المفرز فقال لا وسئل عنها الحسن فقال لا يثبت الملك لهم بالقسمة كذا فى التتارخانية فى الفصل السادس فى الهبة من الصغير * سئل عن امرأة باعت كرباسا من زوجها وأحالت بالثمن لابنها الصغير بطريق الانعام والصلة فمات الابن فلمن يكون الثمن أجاب يكون كله للمرأة ولا يكون ميراثا كذا فى فتاوى أبى الفتح محمد بن محمود بن الحسين الاستروشنى * رجل وابنه فى المفازة ومعهما من الماء ما يكفى أحدهما من أحق بالماء منهما قال الابن أحق به لان الاب لو كان أحق لكان على الابن أن يسقى أباه وان سقى أباه مات هو من العطش فيكون هذا منه اعانة على قتل نفسه وان شرب هو لم يعن الاب على قتل نفسه فصار هذا كرجلين أحدهما قتل نفسه والآخر قتل غيره فقاتل نفسه أعظم اثما قال عليه الصلاة والسلام من قتل نفسه بحديدة جاء يوم

فاسدا اوسلمها الى المشترى ثم قال هى حرة لا تعتق وان قال بعد ذلك هى حرة لكن الايجاب الاول لو بحضرة المشترى تعتق بالايجاب الثانى بالاتفاق ولا يشترط القضاء فى فسخ البيع الفاسد * اشترى عبدا وقبضه ثم تقايلا ثم ابرأ البائع المشترى عن الثمن صح لان الثمن واجب عليه ولو مات العبد عند المشترى لا ضمان عليه لانه كان مضمونا بالثمن وقد أبرأه عنه وبموت العبد بطلت الاقالة * (نوع فيما يتصل بالبيع الفاسد) * وهو بيع الوفاء ذكر صاحب المنظومة فى فتاواه انه رهن فى الحقيقة لا يملكه المشترى ولا ينتفع به الا باذن البائع ويضمن ما أكل من نزله وأتلف من شجره ويسقط الدين بهلاكه ولا يضمن مازاد كالامانة ويسترد عند قضاء الدين لان الاعتبار باغراض المتعاقدين فان البائع يقول رهنت ملكى والمشترى يقول ارتهنت ملكه وعليه السيد أبو شجاع وابنه والامام على السغدى والقاضى أبو الحسن الماتريدى وكان الامام الزاهد على الرامتنى على انه بيع جائز يلزم فيه الوفاء بالوعد فكلمه فيه مفتى الجن والانس مرارا فقال من قصدى الرجوع الا ان الامام الامير لا يدعنى وقد رجع الامير عن هذا الى انه رهن دل عليه انه سئل عمن باع نصف حديقته وفاء فاخرج البائع المشترى بثقله الى الكرم وأخذ البائع نصف النزل والمشترى النصف ثم أدى البائع الدين وأخذ الحديقة ان كان المشترى أخذ النزل بلا اذن البائع له أن يضمنه الغلة المحمولة وان كان باذنه أو أعطاه البائع لا لانه هبة منه وكذا اذا كان اشترى كله وأخذ الغلة فهذا دليل على جعله كالرهن حيث لم يطلق له الانتفاع بالانزال وكذلك اجاب فيمن باع داره وفاء ثم آجره من البائع لا يلزم الاجر كما لو استأجر الراهن الرهن من المرتهن وكذلك أجاب فيمن باع كرمه وفاء من آخر

القيامة وفي يده تلك الحديدة يجأ بها بطن نفسه والوجء الضرب بالسكين وأصله يوجأ كذا في المحيط * قال رضي الله عنه لما سألته عمن كتب قصته الى السلطان وسأل منه تمليك أرض محدودة فأمر السلطان بالتوقيع فكتب كاتب السلطان على ظهر القصة اني جعلت الارض ملكا له هل تصير ملكا له أم يحتاج الى القبول من السلطان في مجلس واحد فانه تمليك يحتاج الى القبول في المجلس هذا هو القياس لكن لما تعذر الوصول اليه أقيم السؤال بالقصة مقام حضوره وقبوله فاذا أمره بذلك وأخذ منه التوقيع تملك كذا في جواهر الفتاوى * قال محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير اذا قسم الامام الغنائم في أرض الحرب بين الغانمين أو باعها من قوم من التجار فخلوا معه فلحقهم العدو وعجزوا عن اخراجها الى دار الاسلام فأراد المشترون والذين وقع ذلك في سهامهم أن يلقوا بالمتاع ليحرقوه فرموا به ثم بدا لهم فقالوا من أخذ من ذلك شيأ فهو له فأخذ ذلك أقوام من المسلمين صار ذلك لهم حين أخذوه وأخرجوه الى دار الاسلام أو لم يخرجوه قال محمد رحمه الله تعالى فقال لان هذا بمنزلة الهبة منهم كذا في الذخيرة * وذكر في كتاب الصيد حديثا يدل على أن الهدية مشتركة بين جلسائه وبين المهدى اليه قال الطحاوي اذا كانت الهدية لا تحتمل القسمة كالثوب أو مما لا يؤكل في الحال كاللحم ونحوه لم يجعل لاصحابه منه شيأ وان كانت الهدية تحتمل القسمة وهو مهيأ للاكل للحال يجعل لاصحابه من ذلك حظا ويمسك البقية لاهله كذا في التتارخانية * رجل مات فبعث رجل الى ابن الميت بثوب ليكفنه فيه هل يملكه الابن حتى يكون له أن يكفنه في غيره ويمسكه لنفسه ان كان الميت ممن يتبرك بتكفينه لفقه أو ورع فان الابن لا يملكه ولو كفنه في غيره وجب عليه رده على صاحبه وان لم يكن كذلك جاز للابن أن يصرفه الى حيث أحب كذا في السراج الوهاج * اذا وهب الاب لطفله دارا ولم يبين حدودها وحقوقها وكانت الدار وديعة عنده آخر وقت الهبة والمودع ساكنها ملك الصغير بالعقد والصدقة في هذا مثل الهبة كذا في جواهر الاخلاطي والله أعلم

* (الباب الثاني عشر في الصدقة) *

الصدقة بمنزلة الهبة في المشاع وغير المشاع وحاجتها الى القبض الا أنه لا رجوع في الصدقة اذا تمت ويستوي ان تصدق على غني أو فقير في أنه لا رجوع فيها ومن أصحابنا رحمهم الله تعالى من يقول الصدقة على الغني والهبة سواء كذا في المحيط * اذا تصدق على رجل بدار ليس له أن يرجع سواء كان المتصدق عليه فقيرا أو غنيا كذا في المضمرات * ولو دفع الى رجل ثوبا بنية الصدقة فأخذه المدفوع اليه ظانا أنه وديعة أو عارية فرده على الدافع لا يحل للدافع أخذه لانه قد زال عن ملكه حين قبضه الرجل فان أخذه لزمه رده كذا في السراج الوهاج * الهبة لا تصح الا بقبول بالقول واستحسن في صحة الصدقة من غير قبول بالقول لجريان العادة في كافة الاعصار بالتصدق على الفقراء من غير اظهارهم القبول بالقول كذا في القنية * والصدقة الفاسدة كالهبة الفاسدة كذا في الوجيز للكردري * ولو تصدق على غنيين جاز في رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قولهما ولو تصدق على فقيرين جاز بالاجماع كذا في السراجية * ولو تصدق بقطعة نقرة على فقيرين جاز اتفاقا كذا في التهذيب * رجل وهب لمساكين هبة ودفعها اليهم لم يرجع فيها استحسانا وفي القياس يرجع كذا في المبسوط * واذا أعطى سائلا أو محتاجا على وجه الحاجة ولم ينص على الصدقة فلا رجوع فيه استحسانا كذا في الذخيرة * رجل في يده دراهم فقال لله علي أن أتصدق بهذه الدراهم فتصدق بغيرها قال نصير رحمه الله تعالى جاز وان لم يتصدق حتى هلكت الدراهم في يده فلا شيء عليه كذا في فتاوى قاضي خان * وفي الفتاوى سئل ابن سلمة عمن تصدق على امرأة وهي معسرة غير أن لها زوجا موسرا قال ان كان الزوج يوسع عليها النفقة فهي موسرة بغنى الزوج كذا في الحاوي للفتاوى * وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل تصدق على رجل بصدقة وسلمها اليه ثم استقاله الصدقة فأقاله لم يجز حتى يقبض لانها هبة

وباعه المشتري بعد قبضه من آخر باتا وسلمه وغاب فللبائع الاول الاسترداد من الثاني لان حق الحبس وان كان للمرتهن لكن يد الثاني مبطلة فللمالك أخذ ملكه من المبطل فاذا حضر المرتهن أعاد يده فيه حتى يأخذ دينه وكذا اذا مات البائع والمشتري الاول والثاني فلورثة البائع الاول الاخذ من ورثة المشتري الثاني ولورثة المرتهن اعادة يدهم الى قبض دينه هذا كله دليل على الرجوع * والقول الثاني ما ذكر الكشي عن علامة سمرقند مولانا صاحب المنظومة انه قال اتفق مشايخ الزمان على صحة هذا البيع لانهما تلفظا بلفظ البيع ولا عبرة بمجرد النية بلا لفظ فان من تزوج امرأة بنية ان يطلقها اذا مضى سنة لا يكون متعة وجاء صاحب الحادثة الى العلامة وقال بعت حانوتي ثم ادعى المشتري انه وفاء وطلب مني نقد الثمن وتسليم الحانوت وادعيت انه كان باتا قال القول قولك قال كان من عزمي ان أنقد وأسترد ومن عزمه الرد حين أنقد فهل لي ان أحلف قال كان ذلك قبل العقد باللفظ ولا عبرة بالسابق وحال العقد في القلب ولا عبرة له بلا لفظ فاللفظ للبيع لا للرهن فيثبت ما تلفظا فان قلت البائع يعمره ويؤدي الخراج في العرف المستمر دل انه ملكه قلت يفعله طوعا لا جبرا وكذا لا يجبر على ترك الوفاء ويجعل البيع باتا ويكون للمشتري حق المطالبة في الثمن فان انهدمت الدار المبيعة لا يجبر البائع على رد الثمن لانه بمنزلة بيع جديد وكذا اذا كان المبيع عينا هالك ثم الامر ولا سبيل لو أخذ منهما على الآخر * والقول الثالث ما ذكره القاضي قال الصحيح انه اذا جرى بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم ان شرطا فسخ البيع في العقد وتلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء أو تلفظا بالبيع الجائز وعندهما هذا البيع غير لازم فالبيع فاسد وان ذكرا البيع بلا شرط مستقلة

ثم ذكر الشرط على وجه المواعدة جاز البيع ولزم الوفاء وقد يلزم الوعد فيجعل هنا لازما لحاجة الناس اليه * والقول الرابع قال في العدة
واختاره الامام ظهير الدين انه بيع فاسد فلو تبايعا ثم قال أحدهما چون سيم آرى بيع من بازده فقال نعم لا يفسد البيع

مستقلة وكذلك الهبة اذا كانت لذى رحم محرم وقال كل شئ لا يفسخه القاضي اذا اختصما اليه فهذا حكمه وكل شئ فسخه القاضي اذا اختصما اليه فاقاله الموهوب له فهو مال للواهب وان لم يقبض يجب أن يعلم بأن الصدقة لا تقبل الاقالة والفسخ فيجعل اقالة الصدقة تمليكا مبتدأ وهبة مبتدأة كذا في المحيط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لو تناقضا الصدقة فات المتصدق عليه قبل أن يقبضها المتصدق فان المناقضة باطلة ولو كان ذلك في هبة كانت المناقضة جائزة كذا في البحر الرائق * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو أعطى رجلا دارا على أن نصفها صدقة عليه ونصفها هبة وقبض الرجل فله أن يرجع في نصف الهبة لان كل نصف على حدة والشيوع لا يمنع الرجوع كذا في محيط السرخسي * اذا تصدق بداره على امرأته وعلى ما في بطنها وهي حامل لم يجز شئ من الصدقة ولو قال لها تصدقت عليك وعلى غلامي أو قال عليك وعلى نفسي بهذه الدار لم يجز ولو قال تصدقت عليك وعلى الرجل الذي في هذا البيت وليس فيه أحد انما هذا بمنزلة رجل قال تصدقت بهذه الدار على بني الصغار الثلاثة وهو يظن أنهم أحياء وكان بعضهم ميتا وهو لا يعلم فالصدقة باطلة ولو قال هذا وهو يعلم بموت من مات منهم جازت الصدقة وكله للحي أشار الى أن الايجاب اذا وقع لمن يملك ولمن لا يملك بوجه من الوجوه كان الايجاب بكماله لمن يملك وعند ذلك لا تتمكن الشيوع أصلا فيجوز الايجاب واذا وقع الايجاب لشخصين كل واحد ممن يملك بوجه من الوجوه فالايجاب يكون لهما وعند ذلك يتمكن الشيوع من أحد الجانبين فيمنع جواز الايجاب على قول من يرى الشيوع من أحد الجانبين مانعا هكذا في المحيط * واذا تصدق على رجل بصدقة وسلمها اليه ثم مات المتصدق عليه والمتصدق وارثه فورث تلك الصدقة فلا بأس عليه في الاصابة منها كذا في الظهيرية * اذا قال جعلت غلة داري هذه صدقة في المساكين أو قال داري هذه صدقة في المساكين فما دام حيا يؤمر بالتصدق واذا مات قبل تنفيذ الصدقة فالدار والغلة ميراث عنه كذا في الذخيرة * وان كان حيا وتصدق بقيمتها أجزأه كذا في المبسوط * ومن قال مالي أو ما أملك في المساكين صدقة فهو على مال الزكاة ويدخل فيه جنس ما يجب فيه الزكاة وهي السوائم والنقدان وعروض التجارة سواء بلغت نصابا أو لم تبلغ قدر النصاب وسواء كان عليه دين مستغرق أو لم يكن عليه دين وتدخل فيه الاراضي العشرية عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا تدخل ولا تدخل الاراضي الخراجية ولا يدخل الرقيق للخدمة ولا العقار وأثاث المنازل وثياب البذلة وسلاح الاستعمال ونحو ذلك مما ليس من أموال الزكاة ومن مشايخنا من قال في قوله ما أملك أو جميع ما أملك في المساكين صدقة يجب عليه أن يتصدق بجميع ما يملك قياسا واستحسانا وانما القياس والاستحسان في قوله مالي صدقة أو جميع مالي صدقة والصحيح هو الاول لانهما يستعملان استعمالا واحدا كذا في التبيين في مسائل شتى في كتاب أدب القاضي * ويمسك من ذلك قوته فاذا أصاب شيئا بعد ذلك تصدق بما أمسك ولم يبين في الكتاب مقدار ما يمسك لان ذلك يختلف بقلة عياله وكثرتهم وقيل ان كان محترفا يمسك قوت يوم وان كان صاحب غلة أمسك قوت شهر وان كان صاحب ضياع أمسك قوت سنة كذا في المبسوط * وذكر في الاجناس قال محمد رحمه الله تعالى لو قال مالي في المساكين صدقة وله دراهم على الناس لا يلزم التصدق بها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لو قال مالي في المساكين صدقة وله ديون ولا نية دخل ودخل فيه أرض العشر دون الخراج وقال محمد رحمه الله تعالى لا يتصدق بهما جميعا فيه ولو حلف أن يتصدق بما يملك دخل ذلك كله ومسكنه وخادمه وثيابه ومتاع البيت كذا في الينابيع * ولو قال مالي صدقة في المساكين ان فعلت كذا ففعل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يدخل الا الصامت وأموال التجارة ولا يدخل ماله على الناس كذا في الملتقط * قال الخجندي اذا قال لله علي أن أهدي جميع مالي أو جميع ملكي يدخل فيه ما يملك وقت النذر فيجب أن يهدي ذلك كله الا قدر قوته فاذا استفاد مالا آخر

أما لو شرطاه في البيع يفسد ولو بعد العقد يلتحق به عند الامام وهل يشترط المجلس للالتحاق ذكر السرخسي وأبو اليسر انه يشترط وفي الايضاح لا يشترط وهو الصحيح وفي فوائد البرهان تبايعا مطلقا ثم ألحقا الوفاء يلتحق عند الامام كاثبات الشرط المفسد واسقاطه اذا لم يكن قويا وعندهما لا وان شرطا الوفاء ثم عقدا مطلقا ان لم يقرا بالبناء على الاول فالعقد جائز ولا عبرة بالسابق كما في التلجئة عند الامام * والقول الخامس ما اختاره أئمة خوارزم انه اذا أطلق البيع لكن وكل المشتري وكيلا بفسخ البيع اذا أحضر البائع الثمن أو عهد على انه اذا أوفاه فسخ البيع والثمن لا يعادل المبيع وفيه غبن فاحش أو وضع المشتري على أصل المال ربحا بان وضع على مائة عشرين دينارا فرهن وان كان بلا وضع ربح بمثل الثمن أو بغبن يسير فبات بشرط أن يعلم البائع بالغبن الفاحش أما اذا ظن انه ثمن عدل لكنه بالغبن الفاحش في الواقع فاذا ظن المعادلة وباع بالغبن الفاحش فبات لانا انما نجعله رهنا بظاهر حاله انه لا يقصد البات عالما بالغبن وليس بمعهود وضع الربح على الثمن في البات واختار خاتم المجتهدين مولانا سيف الدين العصبة انه رهن * والقول السادس ما اختاره البعض واختاره الشيخ الامام نجم الزاهدان الشرط اذا لم يذكر في البيع نجعله صحيحا في حق المشتري حتى ملك الانزال ورهنا في حق البائع فلم يملك المشتري تحويل يده وملكه الى غيره

أهدى مثله هكذا في السراج الوهاج * ولو قال لله على أن أتصدق بهذا الثوب فعليه أن يتصدق بقيمته ويمسك الثوب وله أن يتصدق بثمنه كذا عن خلف والفقيه وكذا لو أوصى بالتصدق بهذا الثوب كذا في الملتقط * وذكر هلال بن يحيى في وقفه لو قال أرضي صدقة في المساكين لا تصير صدقة لانها مجهولة ولو قال أرضي هذه صدقة وأشار اليها ولم يحددها تصير صدقة لان الارض بالاشارة صارت معلومة وكذلك لو حددها ولم يشر اليها لانها بالتحديد صارت معلومة فاستغنى عن الاشارة وتكون هذه صدقة التمليك لا صدقة موقوفة كذا في محيط السرخسي * وفي فتاوى آهو رجل دفع الى رجل عشرة وقال تصدق بها على فلان الفقير فتصدق بعشرة من عند نفسه وأمسك تلك العشرة قال القاضي بديع الدين يضمن بالاتفاق رجل دفع الى رجل عشرة دراهم أو مائة من من حنطة وقال ادفع الى فلان الفقير فدفع الى غيره في الحاوي أنه يضمن وقال ظهير الدين رحمه الله تعالى لا يضمن لان المقصود ابتغاء مرضات الله تعالى وقد وجد في حق فقير كذا في التتارخانية * محتاج معه دراهم فالانفاق على نفسه أفضل من التصدق على الفقراء وان آثرهم على نفسه فهو أفضل بشرط أن يعلم من نفسه حسن الصبر على الشدة وان خاف أن لا يصبر ينفق على نفسه كذا في الملتقط * وسئل بعضهم عن التصدق على المكدين الذين يسألون الناس الحافا ويأكلون اسرافا قال ما لم يظهر لك أن ما تتصدق عليه ينفق في المعصية أو هو غني لا بأس بالتصدق عليه وهو مأجور بما نوى من سد خلته كذا في الحاوي للفتاوى * الصبي اذا تصدق بماله باذن الاب لا يصح كذا في السراجية * ذكر في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا تصدق بعبد آبق له على ابنه الصغير لا يجوز وروى المعلى عنه أنه يجوز فحصل عنه روايتان كذا في الظهيرية * رجل في يده دار فتصدق بها على ولده الصغير ولم يقل قبضتها له ثم أخرجها من يده فبلغ الصبي وأقام البينة على قول الاب فالدار له كذا في التتارخانية * التصدق بثمن العبد على المحتاجين أفضل من الاعتاق كذا في السراجية * رجل تصدق على الميت أو دعا له فانه يصل الثواب الى الميت اذا جعل ثواب عمله لغيره من المؤمنين جاز كذا في السراجية * تصدق على فقير بطازجة على ظن أنه فلس ليس له أن يستردها ظاهرا قال القاضي عبد الجبار ان كان قال قد ملكت منه فلسا ثم ظهر أنه طازجة له أن يستردها وان قال ملكت هذا لا يسترد قال سيف السائلي لا يسترد في الحالين كذا في القنية * رجل أخرج الدراهم من الكيس أو من الجيب ليدفعها الى مسكين ثم بدا له فلم يدفع فلا شيء عليه من حيث الحكم كذا في السراجية * ولو تصدق بأدمة ودفعها وعليها ثياب أو حلي جاز ويكون الثوب والحلي للذي تصدق بها كذا في خزانة المفتين * وقال محمد بن مقاتل فيمن قال لآخر كل منفعة تصل الي من مالك فعلي أن أتصدق بها فان وهب له شيئا أوجب عليه أن يتصدق به وان أذن له أن يأكل من طعامه فانه لا يحل له أن يتصدق به وانما يحل له أن يأكل من طعامه كذا في الحاوي للفتاوى * وعن الحسن البصري فيمن يخرج كسرة الى مسكين فلم يجده قال يضعها حتى يجيء آخر وان أكلها أطعم مثلها قال ابراهيم النخعي مثله وقال عامر الشعبي هو بالخيار ان شاء قضاها وان شاء لم يقضها لا تجوز الصدقة الا بالقبض وقال مجاهد من أخرج صدقة فهو بالخيار ان شاء أمضى وان شاء لم يمض وعن عطاء مثله قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وهو المأخوذ به كذا في المحيط * اختلفوا في التصدق على سائل المسجد قالوا لا ينبغي أن يتصدق على السائل في المسجد الجامع لان ذلك اعانة على أذى الناس وعن خلف بن أيوب رحمه الله تعالى قال لو كنت قاضيا لم أقبل شهادة من تصدق على سائل المسجد وعن أبي بكر بن اسمعيل الزاهد رحمه الله تعالى قال هذا فلس واحد يحتاج الى سبعين فلسا لتكون تلك السبعون كفارة عن الفلس الواحد ولكن يتصدق قبل أن يدخل المسجد أو بعد ما خرج منه كذا في فتاوى قاضيخان * وفي تجنيس الناصري اذا قال السائل بحق الله أو بحق محمد صلى الله عليه وآله وسلم ان تعطيني كذا لا يجب عليه في الحكم والاحسن في المروءة

وأجبر على الرد اذا احضر الدين لانه كالزرافة مركب من البيع والرهن فكثير من الاحكام له حكمان كالهبة حال المرض وبشرط العوض وجعلناه كذلك لحاجة الناس اليه فرارا من الربا فبلخ اعتادوا الدين والاجارة وهي لا تصح في الكرم وبخارى الاجارة الطويلة ولا يمكن تلك في الاشجار فاضطروا الى بيعها وفاء وما ضاق على الناس أمره اتسع حكمه وقد نص في غريب الرواية عن الامام ان البيع لا يكون تلجئة حتى ينص عليها في العقد وهي والوفاء واحد واختار الصدر الشهيد تاج الاسلام والامام المرغيناني والامام علاء الدين المعروف ببدر أن البيع بشرط الرد عند نقد الثمن ان المشتري يملكه وقال الامام علاء الدين بدر يملكه انتفاعا فان باعه المشتري من غيره أجابوا سوى علاء الدين بدر بصحة البيع الثاني لانه سلمه البائع الاول الى المشتري برضاه * والقول السابع أجاب علاء الدين بدر أنه لا يصح وعلى هذا اختيار صاحب الهداية وأولاده ومشايخ زماننا وعليه الفتوى أعني لا يملك المشتري البيع من الغير كما في بيع المكره لا كالبيع الفاسد بعد القبض وسئل الصدر عنه بأنه يجعل فاسدا ويمنع من الاسترداد بعد البيع من غيره كالفاسد وان قضى الدين قال هذا كبيع المشتري من المكره قيل له فان أكل المشتري غلة الكرم والارض والدار قال حكمه حكم الزوائد في البيع الفاسد يعني انه يضمنه ان استهلك ولا يغرم ان هلك كزوائد المغصوب * والقول الثامن هو القول الجامع فيه ما قاله بعض المحققين في اثناء مسئلة وهي من انه باع عقاره خائفا بمائة مثقال ذهب ثم باع هذا الذهب من مشتري العقار بمائة مثقال فضة نقدا لحيلة الربح ثم فسخ الوفاء في العقار برد الذهب

انه يعطيه وعن ابن المبارك قال يعجبني اذا سأل سائل لوجه الله تعالى أن لا يعطى كذا فى التتارخانية والله سبحانه أعلم

(كتاب الاجارة) وهو يشتمل على اثنين وثلاثين بابا

(الباب الاول فى تفسير الاجارة وركنها والفاظها وشرائطها وبيان أنواعها وحكمها وكيفية انعقادها وصفتها)

*(أما تفسيرها شرعا) فهى عقد على المنافع بعوض كذا فى الهداية *(وأما ركنها) فالايجاب والقبول بالالفاظ الموضوعة فى عقد الاجارة *(وأما بيان ألفاظها)* فنقول الاجارة انما تنعقد بلفظين يعبر بهما عن الماضى نحو أن يقول أحدهما آجرت هذه الدار ويقول الآخر قبلت أو استأجرت ولا تنعقد بلفظين أحدهما يعبر به عن المستقبل نحو آجرنى فيقول الآخر آجرت كذا فى النهاية *وذكر شمس الائمة الحلوانى فى شرح كتاب الصلح أن الاجارة تنعقد بلفظ الهبة والصلح وذكر شمس الائمة السرخسى أن الاجارة تنعقد بلفظ الاعارة وأما اذا وهب منفعة الدار من آخر شهرا بعشرة دراهم أو أعار عينا بعشرة دراهم شهرا حكى أبو طاهر الدباس عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يلزمه قبل استيفاء المنفعة وبعد استيفاء المنفعة يعتبر اجارة كذا فى الظهيرية فى باب العطية من هبة الاصل *اذا قال دارى هذه لك هبة اجارة كل شهر بدرهم أو قال اجارة هبة فهى اجارة فى الوجهين ولم يذكر فى الكتاب أن هذه الاجارة هل تكون لازمة ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنها لا تكون لازمة حتى كان لكل واحد منهما أن يرجع عنها قبل القبض ويكون لكل واحد منهما أن يفسخ قبل القبض واذا سكنها يجب عليه أجر المثل كذا فى المحيط * ولو قال ملكتك منفعة دارى هذه شهرا بكذا كانت الاجارة جائزة ولو قال آجرتك منفعة هذه الدار شهرا بكذا يجوز على الاصح كذا فى خزانة المفتين * وذكر فى كتاب الصلح رجل ادعى شقصا من دار فأنكر المدعى عليه فصالحه على سكنى بيت معلوم من هذه الدار عشر سنين جاز فلو أن المدعى آجر هذا البيت من الذى صالحه جاز فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز فى قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى فتاوى قاضيخان *ولو باع المدعى هذه السكنى بيعا من رجل لم يجز بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا انما لم يجز بيع السكنى لترك التوقيت وقال بعضهم لا يجوز بيع السكنى وان كان موقتا كذا فى الذخيرة *واذا قال لغيره بعت منك منافع هذه الدار كل شهر بكذا أو هذا الشهر بكذا ذكر فى العيون أن الاجارة فاسدة كذا فى النهاية *ذكر شمس الائمة الحلوانى أن فى انعقاد الاجارة بلفظ البيع اختلاف المشايخ والاظهر أنها تنعقد بلفظ البيع اذا وجد التوقيت كذا فى الغياثية *رجل قال لغيره اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهرا بكذا كانت اجارة فاسدة كذا فى فتاوى قاضيخان *عن محمد رحمه الله تعالى أعطيتك هذا العبد سنة يخدمك بكذا جاز ويكون اجارة كذا فى الخلاصة *وتنعقد الاجارة بالتعاطى بيانه فيما ذكر محمد رحمه الله فى اجارات الاصل فى باب اجارة الثياب اذا استأجر رجل من آخر قدورا بغير أعيانها لا يجوز للتفاوت بين القدور من حيث الصغر والكبر فان جاء بقدور وقبلها المستأجر على الكراء الاول جاز ويكون هذا اجارة مبتدأة بالتعاطى كذا فى الظهيرية *ولا تنعقد الاجارة الطويلة بالتعاطى ولا بقوله ٢ (بمن كروكردى) وقال الآخر (كردم) وان كان مرادهما الاجارة كذا فى الخلاصة *وفى اليتيمة سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن الرجل يدخل السفينة أو يحتجم أو يفتصد أو يدخل الحمام أو يشرب الماء من السقاء ثم يدفع الاجرة وثمن الماء فقال يجوز استحسانا ولا يحتاج

ترجمة
٢ أجعلت معى رهنا وقال جعلت

الذى ذكر فى العقد لا الفضة المقبوضة (اعترض عليه) بان هذا البيع فاسد فى حق بعض الاحكام حتى ملك كل منهما الفسخ وصحيح فى حق بعض الاحكام كحل الانزال ومنافع المبيع ورهن فى حق البعض حتى لم يملك الشارى بيعه من آخر ولا رهنه ولم يملك قطع الشجر ولا هدم البناء وسقط الدين بهلاكه وانقسم الثمن ان دخله نقصان كما فى الرهن فلم لا يعطى له حكم البيع الفاسد أو الرهن الصحيح فى حق هذا الحكم حتى لا يجب عليه وقت الفكاك الا ماقبض كما فى البيع الفاسد والرهن يجب رد المقبوض لا المسمى (قلت) هذا العقد مركب من العقود الثلاثة كالزرافة فيها صفة البعير والبقر والنمر جوز لحاجة الناس اليه بشرط سلامة البدلين لصاحبهما والبدل المذكور لما كان ذهبا وجب رعاية سلامتها (اعترض عليه) بانه يجب رعاية سلامة المقبوض لا رعاية المسمى لان لزوم الضرر فى فوات المقبوض لا فى فوات المذكور ولانه اذا وقع التردد فى الحاقه بالفاسد أو الحاقه بالصحيح فالحاقه بالفاسد أولى لانه فاسد حقيقة لالحاق الشرط الفاسد به وهو شرط الفسخ عند نقد الثمن ولهذا لم يصح بيع الوفاء فى المنقول وصح فى العقار باستحسان بعض المتأخرين لا لانه خال عن المفسد فاذا كان كذلك فالحاقه بالفاسد أولى كما الحق بالفاسد فى ان لا يجبر المشترى على دفع الثمن (قلت) الضرر معارض قد يقع فى المذكور وقد يقع فى المقبوض فلا يرجح وقولك بانه فاسد حقيقة ممنوع لانه يشبه بيع التلجئة وانه صحيح عنده لا عندهما فاعطى له حكم الصحيح عملا بقوله وحكم الفاسد فى بعض الاحكام عملا بقولهما وحكم الرهن فى بعض الاحكام عملا بقول

الناس كما ذكرناه فيما تقدم واذا وقع التردد في الحاقه بالفاسد أو الصحيح فالحاقه بالصحيح أولى تقليلا للفساد وترجيحا لقول الامام فيعتبر المذكور عندنا لا المأخوذ * والقول التاسع (٤١٠) الذي استقر عليه فتوى صاحب الهداية وأولاده ومشايخ العهد ان الملك يثبت للمشتري في زوائده ولا يضمنه بالاتلاف فانه استفتى عماد الدين عبد الوهاب فيما اذا نقد البائع وفاء المال بعد خروج الغلة قبل الدفع هل يجبر المشتري على قبوله وفسخ البيع حتى يسلم النزل للبائع قال لا (وأجاب) الامام علاء الدين بدر يجبر بشرط ان يعطى البائع للمشتري حصته من النزل (وأجاب) منهاج الشريعة يجبر على القبول ويسلم النزل للبائع جعله كالرهن وان كان المشتري رفع غلة السنة ثم نقد في السنة الثانية البائع قبل الادراك أجابا بجوابهما الاول وأجاب عماد الدين بدران كان مضى ثلثا السنة لا يجبر المشتري على القبول وان كان المبيع مشتغلا كالدار ونحوه فالمختار أنه في أي وقت أحضر النقد يجبر المشتري على القبول ولو نقد البائع الثمن قبل خروج الغلة قيل لا يكون له قسط من الغلة وقيل له ذلك ويقسم الغلة على اثني عشر جزأ فيأخذ قسط الماضي من السنة قال بعضهم هذا اذا ظهرت الغلة لانها اذا لم تظهر في أي شئ يبقى العقد قال صاحب الهداية يبقى العقد في قدره ولا يتفاوت فيما اذا ظهرت الغلة أم لا دفعا للضرر عن المشتري فانه قد يشتري في الخريف فاذا

الى العقد قبل ذلك كذا في التتارخانية * قال لآخر هذه الدار بدينار في سنة هل رضيته فقال نعم ودفع اليه المفتاح فهو اجارة * بعت منك عبدي بمنافع دارك سنة وقبل فهو اجارة كذا في القنية * رجل ذهب الى الصكاك ليكتب له صك الاجارة الطويلة لمحدود له مع رجل وبين المحدود ومال الاجارة وأمر الصكاك بالكتابة وبين أيام الفسخ آخر كل سنة فكتب الصك بحضرة الآجر والمستأجر والحضور كتبوا الشهادة ولكن لم يجر بينهما زيادة على هذا لا تنعقد الاجارة بينهما كذا في الخلاصة * اذا أضاف الاجارة الى وقت في المستقبل بأن قال آجرتك داري هذه غدا أو ما أشبهه فانه جائز فلو أراد نقضها قبل مجيء ذلك الوقت فعن محمد رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية قال لا يصح النقض وفي رواية قال يصح كذا في المحيط * رجل قال لغيره آجرت دابتي هذه غدا بدرهم ثم آجرها اليوم من غيره الى ثلاثة أيام فجاء الغد وأراد المستأجر الاول أن يفسخ الاجارة الثانية فيه روايتان عن أصحابنا في رواية للاول أن يفسخ الاجارة الثانية وبه أخذ نصير وفي رواية ليس له أن يفسخ وبه أخذ الفقيه أبو جعفر والفقيه أبو الليث وشمس الائمة الحلواني وهو قول عيسى ابن أبان وعليه الفتوى وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الاصح عندي أن الاجارة المضافة لازمة قبل وقتها فلا تظهر الثانية في حق الاول هذا اذا كانت الاولى مضافة الى الغد ثم آجر من غيره اجارة ناجزة ولو كانت الاجارة مضافة الى الغد ثم باع من غيره ذكر في المنتقى فيه روايتان في رواية قال ليس للآجر أن يبيع قبل مجيء الوقت وفي رواية قال اذا باع أو وهب قبل مجيء الوقت جاز ما صنع والفتوى على أنه ينفذ البيع وتبطل الاجارة المضافة وهو اختيار شمس الائمة الحلواني ثم اذا نفذ بيعه فان رد عليه بعيب بقضاء أو رجع في الهبة قبل مجيء وقت الاجارة عادت الاجارة على حالها وان عادت بملك مستقبل لا تعود الاجارة كذا في فتاوى قاضيخان * وفي فتاوى أبي الليث اذا قال لغيره اذا جاء رأس الشهر فقد آجرتك هذه الدار أو اذا جاء الغد فقد آجرتك هذه الدار يجوز وان كان فيه تعليق كذا في المحيط * وبه يفتى كذا في القنية * وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى قال بعض أصحابنا رحمهم الله تعالى اضافة الفسخ الى مجيء الشهر وغير ذلك من الاوقات صحيح وتعليق الفسخ بمجيء الشهر وغير ذلك لا يصح والفتوى على قوله كذا في فتاوى قاضيخان * والحر اذا قال بعت نفسي شهرا بكذا لعمل كذا فهو اجارة صحيحة كذا في الظهيرية وهكذا في الخلاصة * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ثوبا ليبيعه على أن ما زاد على كذا فهو له قال هذا على جهة الاجارة وهذه اجارة فاسدة ولو ضاع الثوب من يده ضمن كذا في المحيط * (وأما شرائطها) فأنواع بعضها شرط الانعقاد وبعضها شرط النفاذ وبعضها شرط الصحة وبعضها شرط اللزوم * أما شرائط الانعقاد فمنها العقل حتى لا تنعقد الاجارة من المجنون والصبي الذي لا يعقل وأما البلوغ فليس من شرائط الانعقاد ولا من شرائط النفاذ عندنا حتى ان الصبي العاقل لو آجر ماله أو نفسه فان كان مأذونا ينفذ وان كان محجورا تقف على اجازة الولي عندنا وكذا لو آجر الصبي المحجور نفسه وسلم وعمل وسلم من العمل يستحق الاجر فيكون الاجر له وكذا حرية العاقد ليست بشرط لانعقاد الاجارة ولا لنفاذها عندنا فينفذ عقد المملوك ان كان مأذونا ويقف على اجازة المولى ان كان محجورا واذا سلم من العمل في اجارة نفسه أو اجارة مال المولى وجب الاجر المسمى ويكون الاجر للمولى ولو هلك الصبي أو العبد في يد المستأجر ضمن لانه صار غاصبا من حيث استعمالهما من غير اذن المولى والولي ولا يجب الاجر ولو قتل العبد والصبي خطأ فعلى عاقلته الدية والقيمة وعليه الاجر وللمكاتب أن يؤاجر ويستأجر وأما كون العاقد طائعا مختارا عامدا فليس بشرط لانعقاد هذا العقد ولا لنفاذه عندنا لكنه من شرائط الصحة واسلامه ليس بشرط أصلا فتجوز الاجارة والاستئجار من المسلم والذمي والحربي والمستأمن وأما خلو العاقد عن الردة اذا كان ذكرا فشرط في قول أبي حنيفة وعندهما ليس بشرط * ومنها الملك والولاية فلا تنفذ اجارة الفضولي لعدم الملك والولاية لكنها تنعقد موقوفة على اجازة

طلع النزل في الصيف نقد وفسخ فيحرم المشتري أو في أول الربيع حين وجد الف سالف للثمار فيدخل الضرر بالشراء ودفعه المالك فيما ذكرنا بالاقساط بابقاء العقد في قدره قيل له بعد أداء كل الدين كيف يبقى العقد قال بقدر ما أبقينا العقد يكون الدين المؤدى دينا

المالك عندنا * ومنها قيام المعقود عليه فاذا آجر الفضولى فأجاز المالك العقد بعد استيفاء المنفعة لم تجز
اجارته وكانت الاجرة للعاقد لان المنافع المعقود عليها قد انعدمت واجارة الوكيل نافذة لوجود الولاية وكذلك
الاجارة من الاب والوصى والقاضى وأمينه نافذة لوجود الانابة من الشرع ولا تجوز اجارة غير الاب ووصيه
والجد ووصيه من سائر ذوى الرحم المحرم اذا كان له أحد ممن ذكرنا ولو بلغ الصبى فى هذا كله قبل انقضاء
مدة الاجارة فله الخيار ان شاء أمضى الاجارة وان شاء فسخ * ومنها تسليم المستأجر فى اجارة المنازل ونحوها
اذا كان العقد مطلقا عن شرط التعجيل عندنا حتى لو انقضت المدة من غير تسليم المستأجر لا يستحق شيأ
من الاجر ولو مضى بعض المدة ثم سلم فلا أجر له فيما مضى * ومنها أن يكون العقد مطلقا عن شرط الخيار
فان كان فيه خيار لا ينفذ فى مدة الخيار * وأما شرائط الصحة * فمنها رضا المتعاقدين * ومنها أن يكون
المعقود عليه وهو المنفعة معلوما علما يمنع المنازعة فان كان مجهولا جهالة مفضية الى المنازعة يمنع صحة
العقد والافلا * ومنها بيان محل المنفعة حتى لو قال آجرتك احدى هاتين الدارين أو أحد هذين العبدين
أو استأجرت أحد هذين الصانعين لم يصح العقد * ومنها بيان المدة فى الدور والمنازل والحوانيت وفى استئجار
الظئر وأما بيان ما يستأجر له فى اجارة المنازل فليس بشرط حتى لو استأجر شيأ من ذلك ولم يسم ما يعمل فيه
جاز وأما فى اجارة الارض فلا بد من بيان ما يستأجر له وفى اجارة الدواب من بيان المدة أو المكان ومن بيان
ما يستأجر له من الحمل والركوب * ومنها بيان العمل فى استئجار الصناع وكذا بيان المعمول فيه فى الاجير
المشترك بالاشارة والتعيين أو بيان الجنس والنوع والقدر والصفة فى ثوب القصارة والخياطة وبيان الجنس
والقدر فى اجارة الراعى من الخيل والابل والبقر والغنم وعددها وأما فى حق الاجير الخاص فلا يشترط بيان
جنس المعمول فيه ونوعه وقدره وصفته وانما يشترط بيان المدة فقط وبيان المدة فى استئجار الظئر شرط الجواز
بمنزلة استئجار العبد للخدمة * ومنها أن يكون مقدور الاستيفاء حقيقة أو شرعا فلا يجوز استئجار الآبق ولا
الاستئجار على المعاصى لانه استئجار على منفعة غير مقدورة الاستيفاء شرعا * ومنها أن لا يكون العمل
المستأجر له فرضا ولا واجبا على الاجير قبل الاجارة فان كان فرضا أو واجبا قبلها لم يصح * ومنها أن تكون
المنفعة مقصودة معتادا استيفاؤها بعقد الاجارة ولا يجرى بها التعامل بين الناس فلا يجوز استئجار الاشجار
لتجفيف الثياب عليها * ومنها أن يكون مقبوض المؤاجر اذا كان منقولا فان لم يكن فى قبضه فلا تصح اجارته
* ومنها أن تكون الاجرة معلومة * ومنها أن لا تكون الاجرة منفعة هى من جنس المعقود عليه كاجارة
السكنى بالسكنى والخدمة بالخدمة * ومنها خلو الركن عن شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه * وأما شرائط
اللزوم * فمنها أن يكون العقد صحيحا * ومنها أن لا يكون بالمستأجر عيب فى وقت العقد ووقت القبض يخل
بالانتفاع به فان كان لم يلزم العقد * ومنها أن يكون المستأجر مرئيا للمستأجر * ومنها سلامة المستأجر عن
حدوث عيب به يخل بالانتفاع فان حدث به عيب يخل بالانتفاع به لم يبق العقد لازما * ومنها عدم حدوث
عذر باحد العاقدين وبالمستأجر حتى لو حدث باحدهما أو بالمستأجر عذر لا يبقى العقد لازما * ومنها عدم
عتق العبد المستأجر حتى لو آجر رجل عبده سنة فلما مضى ستة أشهر أعتقه فهو بالخيار ان شاء امضى على
الاجارة وان شاء فسخ * ومنها عدم بلوغ الصبى المستأجر آجره أبوه أو وصى أبيه أو جده أو وصى جده أو
القاضى أو أمينه هكذا فى البدائع * (وأما بيان أنواعها) فنقول انها نوعان نوع يرد على منافع الاعيان
كاستئجار الدور والاراضى والدواب والثياب وما أشبه ذلك ونوع يرد على العمل كاستئجار المحترفين للاعمال
كالقصارة والخياطة والكتابة وما أشبه ذلك كذا فى المحيط * (وأما حكمها) فوقوع الملك فى البدلين ساعة
فساعة الا بشرط تعجيل الاجرة * (وأما كيفية انعقادها) * فالاجارة عندنا تنعقد فيما بين المتعاقدين للحال
وتنعقد ساعة فساعة فى حق الحكم وهو الملك على حسب حدوث المنفعة كذا فى محيط السرخسى * (وأما

للبائع على المشترى فاذا دفع النزل يجعل قصاصا قيل كيف يبقى فى العقد الثمار المعدومة قال يبقى فى الاصل لا فى النزل قيل وان كان المشترى
استوفى ثمار سنين سلفت قال نعم وأجاب الدينارى انه ان كان رفع غلة سنة يجبر على قبول الثمن و يفسخ العقد وكذلك
اذا كان شرط له نصف غلة الكرم ثم نقد الثمن قبل ادراك الغلة لا يتمكن من الفسخ قبل ان تتم السنة الا اذا رضى أن يترك حصة الماضى من الغلة للمشترى ولو أراد ترك الغلة وأخذ الثمن من البائع له ذلك وهذا كله اذا كان الخارج له قيمة والافلا واختار صاحب الهداية وأولاده ان للمشترى طلب الحصة خرج الثمر أولا وأجاب عماد الدين وعلاء الدين بدر ومنهاج الشريعة فى المشترى وفاء اذا باع باتا أو وفاء أو وهب ان هذا التصرف لا يصح واذا مات المشترى وفاء فورثته يقومون مقامه فى أحكام الوفاء * وان هلك أشجار الحديقة المشتراة وفاء أو بناء المنزل المشترى وفاء بآفة سماوية أجاب عماد الدين ان الخيار للبائع ان شاء تركه على المشترى وان شاء أخذ العرصة بحصتها من الثمن المنقود وأجاب منهاج الشريعة بانه يجبر على الاقالة ولا يضمن الهالك وأجاب علاء الدين بانه لا يضمن الهالك و يقبله اذا انقد البائع الثمن وان كان المشترى استهلك البناء والاشجار قال عماد الدين يضمن وقال علاء الدين لا * قال نظام الدين أجاب مولانا فيما اذا انتقص المبيع وفاء
ان البائع مخير بين الاخذ بكل الثمن والترك وقال بعض مشايخ سمرقند أمسك حصة النقصان بالغا ما بلغ وان زاد على الثمن استرد المبيع
مجانا قال مولانا هذا لا يصح لان هذا للنظر ولا نظر فيه وذكر فى جواهر الفقه انه يثبت الخيار فى فصل النقصان كما ذكرنا للبائع والذى

استقر عليه فتوى الائمة والاساتذة فى مسئلة نقصان المبيع وفاء سقوط حصة النقصان من مال الوفاء وهو الثمن ويقسم مال الوفاء على قيمة الباقى والهالك فيسقط قسط الهالك ويبقى (٤١٢) حصة الباقى بيانه اشترى دارا بالوفاء قيمتها تساوى ألفا بمائة فخربت الدار حتى صارت القيمة خمسمائة سقط من الثمن خمسون وكذا اذا استهلك المشترى البناء والاشجار يضمن القيمة كالمرتهن وأجاب صاحب الهداية فى المرتهن اذا فتح كوة فى جدار الرهن للاضاءة فوهن الجدار وسقط منه ضمن النقصان اعنى سقط من الدين قدر النقصان ولو كان مكان الرهن بيع وفاء لا يضمن * وان استهلك أجنبى البناء او الاشجار ضمنه المشترى قيمة التالف وصارت رهنا فى يده وان لم يضمنه فبقدر قيمة النقصان لا يملك المطالبة بالثمن لما تقرر ان الرهن اذا غصبه غاصب من المرتهن لا يملك المرتهن مطالبة الدين ما لم يسترده من الغاصب * واذا غاب البائع وفاء والمبيع فى يد المشترى وفاء قال عماد الدين لا ينتصب المشترى خصما لمن يدعيه وقال منهاج الشريعة وعلاء الدين يكون خصما وصاحب الهداية وكثير من مشايخ سمرقند على انه يشترط حضرتهما وقال علاء الدين بدر لا يشترط فحصل فيه الاختلاف * والخراج فى البيع الجائز على البائع وذكر النسفى انه على البائع ان نقصته الزراعة لان به يجب الضمان عليه وهو كالآجر والخراج على الآجر عند الامام فاذا لم يطالبه فقد ضيع حقه كما اذا أبرأه عن الاجرة ويدل عليه ما قال فى الاستحسان ان الخراج فى جميع الصور على رب الارض الا اذا زرعها الغاصب ولم تنقص الارض بالزراعة * وزكاة مال الوفاء على البائع لانه ملكه بالقبض وعلى المشترى أيضا لانه بعد ما لا له موضوعا عند البائع وليس فيه زكاة مال على رجلين لان النقود لا تتعين فى العقود والفسوخ وعليه صاحب الهداية والامام البزدوى * وان أجر المبيع وفاء

صفتها) فهى عقد لازم اذا كانت صحيحة عارية عن خيار الشرط والعيب والرؤية عند عامة العلماء هكذا فى البدائع * وما صلح أن يكون ثمنا فى البيع كالنقود والمكيل والموزون صلح أن يكون أجرة فى الاجارة وما لا يصلح ثمنا صلح أجرة أيضا كالاعيان مثل العبيد والثياب كذا فى الكافى * ان كان الاجر دراهم أو دنانير فلا بد من بيان القدر أنه كذا وبيان الصفة أنه جيد أو ردىء ويقع على نقد البلد ان كان فى البلد نقد واحد كذا فى النهاية * وان كان فى البلد نقود مختلفة فان كانت فى الرواج على السواء ولا فضل للبعض على البعض فالعقد جائز ويعطى المستأجر أى النقود شاء وان كانت الاجرة مجهولة لان هذه الجهالة لا تفضى الى المنازعة وان كانت النقود فى الرواج على السواء وللبعض صرف على البعض فالعقد فاسد وان كان أحدهما أروج فالعقد جائز وينصرف الى الاروج وان كان للآخر فضل عليه بحكم العرف كذا فى المحيط * وان كان الاجر كيليا أو وزنيا أو عدديا متقاربا يشترط فيه بيان القدر والصفة وان كان لحمله مؤنة يشترط فيه بيان موضع الايفاء عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يشترط واذا كان للاجرة حمل ومؤنة ولم يبين موضع الايفاء فسدت الاجارة فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله وعندهما لا تفسد ويدفع حيث الارض والدار وفى الحمولة حيثما وجب له يعنى كلما حل من المسافة يأخذ حصته من الاجرة وفى العمل حيث يوفيه العمل فان طالبه فى موضع آخر لم يكلف بل يستوثق منه ليوفيه فى موضعه فان لم يكن لها حمل ومؤنة أخذه حيث شاء كذا فى محيط السرخسى * ولا يحتاج الى بيان الأجل فان بين صار مؤجلا كالثمن فى البيع وان كانت عروضا أو ثيابا يشترط فيه بيان القدر والصفة والاجل لأنها لا تثبت فى الذمة الا سلما فيراعى فيها شرائط السلم وان كانت من العبيد والجوارى وسائر الحيوانات فلا بد فيها من أن تكون معينة مشارا اليها وان كانت منفعة فهى على الوجهين ان كانت من خلاف الجنس كالسكنى بالركوب والزراعة باللبس ونحو ذلك فالاجارة جائزة وكذلك من استأجر دارا بخدمة عبد فهو جائز وأما اذا قوبلت بجنسها (١) كما اذا استأجر دارا بسكنى دار أخرى أو ركوب دابة بركوب دابة أخرى أو زراعة أرض بزراعة أرض أخرى فالاجارة فاسدة لان الجنس بانفراده يحرم النساء كذا فى السراج الوهاج * وفى نوادر بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا كانت الاجرة فلسا فغلا أو رخص قبل القبض فللآجر الفلس لا غير وان كسد فعليه قيمة المعقود عليه وكذلك كل شئ مما يكال أو يوزن مما ينقطع اذا استأجر بشئ منه وجعل أجله قبل انقطاعه فهو مثل الفلس كذا فى المحيط * لو استأجر عبدا يخدمه شهرا بخدمة أمته فهذا فاسد لاتحاد الجنس كذا فى السراج الوهاج * ولو أعطى البقر وأخذ الحمار جاز لاختلاف الجنس كذا فى التتارخانية * وفى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى لا خير فى معاوضة الثيران بالثيران للكداس لانها استبدال منفعة بمنفعة من جنسها ثم اذا قوبلت المنفعة بمنفعة كانت من جنسها حتى فسد العقد واستوفى الآجر المنفعة كان عليه أجر المثل فى ظاهر الرواية ولو كان عبد واحد بين اثنين فتهايآ فخدم أحدهما ولم يخدم الآخر فلا أجر له وقال أبو الحسن رحمه الله تعالى فى جامعه اذا كان عبد واحد بين اثنين آجر أحدهما نصيبه من صاحبه ليخيط معه شهرا على أن يصوغ نصيبه مع هذا شهرا فانه لا يجوز فى العبد الواحد وانما يجوز فى العملين المختلفين اذا كانا فى عبدين كذا فى المحيط والله أعلم

(الباب الثانى فى بيان انه متى تجب الاجرة وما يتعلق به من الملك وغيره)

الاجر لا يملك بنفس العقد ولا يجب تسليمه به عندنا عينا كان أو دينا كذا فى الكافى * وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى

(١) قوله كما اذا استأجر دارا الخ على حذف مضاف أى سكنى دار حتى يكون صريحا فى اتحاد الجنس والا فاستئجار الدار ريم السكنى وغيرها تأمل اهـ

تعالى فى الجامع فى كتاب التحرى وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى على أنه الصحيح هكذا فى النهاية * ثم الاجرة
تستحق باحد معان ثلاثة اما بشرط التعجيل أو بالتعجيل أو باستيفاء المعقود عليه فاذا وجد أحد هذه الاشياء
الثلاثة فانه يملكها كذا فى شرح الطحاوى * وكما يجب الاجر باستيفاء المنافع يجب بالتمكن من استيفاء
المنافع اذا كانت الاجارة صحيحة حتى أن المستأجر دارا أو حانوتا مدة معلومة ولم يسكن فيها فى تلك المدة مع
تمكنه من ذلك تجب الاجرة كذا فى المحيط * فان عرض فى المدة ما يمنع الانتفاع كما اذا غصبت الدار من
المستأجر أو غرقت الارض المستأجرة أو انقطع عنها الشرب أو مرض العبد أو أبق سقطت الاجرة بقدر
ذلك كذا فى محيط السرخسى * وهل تنفسخ الاجارة قال صاحب الهداية تنفسخ وقال القاضى فخر الدين
فى فتاواه والفضلى لا تنتقض كذا فى التبيين * ولو آجر دارا وسلمها اليه فارغة الا بيتا مشغولا بمتاع الآجر أو
سلم اليه جميع الدار ثم انتزع بيتا منها من يده رفع من الاجرة بحصة البيت ويشترط التمكن من استيفاء المنافع
فى المدة التى ورد عليها العقد فى المكان الذى أضيف اليه العقد كذا فى الخلاصة * فاما اذا لم يتمكن من
الاستيفاء أصلا أو تمكن من الاستيفاء فى المدة فى غير المكان الذى أضيف اليه العقد أو تمكن من الاستيفاء
فى المكان الذى أضيف اليه العقد خارج المدة لا يجب الاجر حتى ان من استأجر دابة يوما الى الليل للركوب
فحبسها المستأجر فى منزله ولم يركبها حتى مضى اليوم فان استأجرها للركوب فى المصر يجب عليه الاجر
لتمكنه من الاستيفاء فى المكان الذى أضيف اليه العقد وان استأجرها للركوب خارج المصر الى مكان
معلوم لا يجب الاجر اذا حبسها فى المصر وان ذهب بالدابة الى ذلك المكان فى اليوم ولم يركب يجب الاجر وان
ذهب الى ذلك المكان خارج المصر بعد مضى اليوم بالدابة لا يجب الاجر وان تمكن من الاستيفاء فى المكان
الذى أضيف اليه العقد لانه تمكن بعد مضى المدة كذا فى الذخيرة * وان قال له المالك دونك المنزل فاسكنه
الا أنه لم يفتح الباب وقال المستأجر بعد المدة لم أسكنه ان قدر على الفتح بلا مؤنة يلزمه الاجر والا فلا وليس
للمؤجر أن يحتج ويقول هلا كسرت الغلق ودخلت المنزل ثم الاجرة لو معجلة طالبه بها وله حبس الدار
لاستيفائها ولو مؤجلة لا ما لم تمض المدة ولو منجمة يجب اذا مضى النجم الواحد وان نقضت الاجارة بعد
ما قبض المؤجر الاجر حط من الاجرة قدر المستوفى من المنفعة ورد الباقى الى المستأجر كذا فى الوجيز
للكردرى * ولرب الدار والارض طلب الاجر كل يوم وللقصار والخباز والخياط بعد الفراغ من عمله واذا
عمل فى بيت المستأجر ولم يفرغ من العمل لا يستحق شيأ من الاجر على ما ذكره صاحب الهداية والتجريد
وذكر فى المبسوط وشرح الجامع الصغير لفخر الاسلام وقاضيخان أنه اذا خاط البعض فى بيت المستأجر
يجب له الاجر بحسابه هكذا فى التبيين * ان استأجره ليحمله الى موضع كذا فحمله بعض الطريق ثم طالبه
بالاجر بمقدار ما حمل فله ذلك وكان عليه أن يعطيه من الاجر حصته ولكنه يجبر على أن يحمل الى المكان
الذى شرط فاذا حمل يستوفى جميع الاجرة ولو استأجر ليحمل له محمولا من مكان الى مكان فحمل بعضه وطلب
حصته من الاجر فى ظاهر الرواية له أن يطالبه بالاجرة بمقدار ما حمل ويجبر على حمل الباقى ويعطى الباقى
من الاجرة هكذا فى شرح الطحاوى * ولو عجل الاجرة الى رب الدار لا يملك الاسترداد ولو كانت الاجرة عينا
فأعارها أو أودعها الى رب الدار فهو كالتعجيل ولا يملك الاجرة باشتراط التعجيل فى الاجارة المضافة ويملك
بالتعجيل كذا فى الغياثية * وفى فتاوى آهو قال لآخر ٢ (اين سبوى سركه را بر تا بدروازه عرج) بكذا
فحملها فاذا هى خمر هل تجب الاجرة قال لا عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى كذلك
ان علم أنه خمر والا فله الاجر امام له أجرة أرض فزرعها أو لم يحصدها أو لم يدرك الزرع ولم يأخذ من الاجر شيأ

ترجمة
٢ احمل الى هذه القدرة من الخل الى باب عرج

البائع فمن جعله فاسدا قال لا تصح الاجارة ولا يجب شئ لان المستحق بجهة اذا وصل على وجه الى المستحق يقع على تلك الجهة والرد بحكم
الفساد لازم فيقع عنه ومن جعله رهنا كذلك لم يلزم البائع الاجر وقد ذكرناه ومن أجازه جوز الاجارة من البائع وغيره
واوجب الاجر وان آجره من
البائع قبل القبض أجاب
صاحب الهداية انه لا يصح
واستدل بما لو آجر عبدا اشتراه
قبل قبضه انه لا يجب الاجر
وهذا فى الباب فما ظنك فى
الجائز غير ان الرواية فى اجارة
المنقول قبل القبض والذى
ورد عليه الوفاء فى الفتوى
مطلق فلا بد من القيد وذكر
فى الايضاح ان كل ما يصح
بيعه قبل قبضه تجوز اجارته
وما لا فلا وبيع العقار قبل
القبض جائز فكذا اجارته
وقال الامام الارسابندى
لا تجوز اجارة العقار أيضا
قبله لان العقد يرد على المنفعة
وهى منقولة واعترض عليه
الكرمانى بانه ان صح لزم ان
لا تجوز اجارة المستأجر قبل
القبض والنص على خلافه
وأنت خبير بان العين قائم
مقام المنفعة فى حق ارتباط
الآلتين فينظر اذن الى ما قام
به المنفعة وان زعم البائع انه
كان قبل قبضه ولم يجب
بالسكنى وزعم المشترى
الوجوب لكونه بعد القبض
فالقول للمشترى لدعواه
الصحة وان نقد البائع المال
فى أثناء المدة تنفسخ الاجارة
ويجبر المشترى على القبول
لعدم لزوم العقد وله الاجر
بحساب الماضى وان آجره
من غيره وأخذ الاجر كان
للمشترى على قول من جعله
فاسدا أيضا كما فى الغصب بل أولى * وغلة الكرم على ما شرطا ولو أراد فسخ البيع وقد شرط له جزأ من الغلة هل له ذلك قد ذكرناه باختلاف انه
وان بيع بجنبها دار فحق الشفعة للبائع لا للمشترى كما فى الرهن حق الشفعة للراهن وان فى يد المرتهن وكذا الحكم فى بيع التلجئة * باع نصيبه

حتى مات هل لورثته أن يطلبوا ذلك من المتولي بقدر ما لزم لهم أفتى بلا كذا في التتارخانية * ولو استأجر حليا يزين به عروسه عشرة أيام وقبض الحلي ولم يزين العروس قال يلزم الاجر كذا في محيط السرخسي * في نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله تعالى عمن اكترى محملا ليركبه الى مكة فخلفه في أهله من غير عذر ولم يركبه فلا أجر له لعدم التمكن من استيفاء المنفعة في مكان الاستيفاء وهو ضامن للمحمل ان أصابه شيء وكذلك لو استأجر قميصا ليلبسه الى مكة وكذلك لو استأجر المحمل شهرا ليركبه الى مكة كذا في الذخيرة * وفي الاجارة الفاسدة يشترط حقيقة استيفاء المنفعة لوجوب الاجر بعدما وجب الاستيفاء حقيقة انما يجب الاجر اذا وجد التسليم من المستأجر من جهة المؤجر أما اذا لم يوجد التسليم لا يجب الاجر بيانه فيما ذكر في الجامع رجل اشترى من آخر عبدا فلم يقبضه حتى آجره من البائع شهرا كانت الاجارة باطلة فان استعمله البائع بحكم الاجارة لا يلزمه الاجر كذا في المحيط * (سئل) علي بن أحمد عمن اشترى من آخر شجرة قائمة وتركها في موضعها خمس سنين فازدادت الشجرة في تلك المدة ثم أراد أن يقلعها فقال له صاحب الارض ادفع الي أجرة هذه المدة هل له ذلك فقال لا أجر له في تلك المدة كذا في التتارخانية * رجل استأجر قميصا ليلبسه ويذهب الى مكان كذا فلبسه في منزله ولم يذهب الى المكان قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى لا أجر عليه لانه مخالف ضامن قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عندي عليه الاجر ولا يكون مخالفا لان الاجر مقابل باللبس لا بالذهاب قال القاضي فخر الدين رحمه الله تعالى ان كان لبس الثوب في بيته مثل اللبس في ذلك المكان في الضرر بالثوب أو دونه فالجواب كما قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى والا فكما قال أبو بكر رحمه الله تعالى هكذا في الكبرى * القصار اذا أنكر أن يكون عنده ثوب هذا الرجل ثم أقر وقد قصره قبل الجحود قال له الاجر وان قصر بعد الجحود لا أجر له كذا في خزانة المفتين * وفي الصباغ ان صبغ قبل الجحود فالاجر لازم وان صبغ بعد الجحود فرب الثوب بالخيار ان شاء أخذ الثوب وأعطاه ما زاد الصبغ فيه وان شاء ترك الثوب وضمنه قيمة ثوبه أبيض وفي النساج ان نسج قبل الجحود الاجر لازم وبعد الجحود الثوب للنساج وعليه غزل مثله كذا في الخلاصة * ولو استأجر دابة ثم أنكر في نصف الطريق قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يلزمه الاجر قبل الانكار ولا يلزم بعد الانكار وقال محمد رحمه الله تعالى لا يسقط عنه الاجر لانه ليس للمؤجر أن يأخذ منه الدابة في نصف الطريق فتبقى في يده بحكم الاجارة كذا في محيط السرخسي * ولو استأجر عبدا سنة وقبضه فلما مضى نصف السنة جحد الاجارة وادعاه لنفسه وقيمة العبد يوم الجحود ألفان فمضت السنة وقيمته ألف ثم مات العبد في يد المستأجر وقيمته ألف روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أن عليه الاجر ويضمن قيمة العبد بعد سنة كذا في الظهيرية * قال هشام سألت محمدا كيف اجتمع الاجر والضمان قال محمد رحمه الله تعالى لم يجتمعا وفسر هشام ذلك فقال الاجر وجب لاستعماله العبد في السنة والضمان وجب بعد مضي السنة لان بعد مضي السنة وجب عليه رد العبد على المالك ولم يرد فوجب الضمان فاختلف سبب وجوبهما واختلف الزمان وكيف يظهر الاجتماع وعلى قياس قول أبي يوسف رحمه الله ينبغي أن لا يلزمه الاجر قبل الانكار ويسقط عنه بعد الانكار كذا في المحيط * كل صانع ليس لصنعه أثر قائم في العين كالحمال والملاح والغسال لا يكون له حبس العين بالاجر بالاجماع كذا في الذخيرة * ومن لعمله أثر في العين يحبس العين بالاجرة الا اذا كانت مؤجلة وللنساج ومن حلق الشعر وكسر الحطب وكل من صارت العين بعمله شيئا آخر بحيث لو فعله الغاصب زال ملك المغصوب منه فله حبس العين وهذا كله اذا عمل في دكانه ولو في بيت المستأجر لا يملك الحبس كذا في الوجيز للكردري * وأما القصار اذا قصر الثوب فان ظهر أثر عمله في الثوب باستعمال (١) النشاستج كان له حق الحبس وان لم يكن لعمله أثر الازالة

(١) قوله النشاستج في القاموس النشا وقد عد النشاستج معرب حذف شطره اهـ

من الكرم وفاء من شريكه ثم باعه باتا من أجنبي وأجاز المشتري وفاء بيعه البات من أجنبي والمشتري وفاء شريكه اذا قضى البائع مال الوفاء وأجاز البيع ليس له الشفعة وقوله ليس له الشفعة حق أما قوله اذا قضى مال الوفاء يصح البيع خطأ لانه انعقد موقوفا على اجازة المشتري فلا يجوز باجازة البائع وهذه احدى ما يخالف فيه الوفاء الرهن * وذكر الديناري باع كرما وفاء وشرط ان يطالبه بالثمن بعد قبض غلة الكرم وقبله البائع ورفع المشتري الغلة له طلب الثمن قبل تمام السنة وان لم يشترط الفسخ بعد رفع الغلة لا يملك الفسخ قبل تمام السنة * باع أرضا مزروعة بوفاء وشرط الزرع فاخذه المشتري مزروعا ثم فسخا البيع للبائع ان يطالب بقيمة الزرع فان كان من جنس الثمن فالمقاصة بقدره من الثمن الذي على البائع والا فيرجع على المشتري بقيمة الزرع لان البيع في الزرع فاسد لانه صفقة في صفقة فدل هذا ان البيع في الزرع والثمر بعد الاتلاف يكون جائزا باتا فيأخذ البائع من المشتري حصة الزرع والثمرة * باع كرمه وفاء ثم باعه قبل السنة وخروج الثمرة من المشتري بيعا باتا بدون الغلة أو لم يذكرها تكون الثمرة للبائع وان آجر المشتري وفاء المشتري من غيره شهرا ثم ان البائع باعه باتا من غيره في أول الشهر وأجازه المشتري في نصف الشهر فاجرة كل المدة تكون للمشتري في هذه الصورة لان الفسخ هنا من جهة المشتري والمشتري غير مضطر في اجازة هذا البيع لعدم العذر في فسخ هذا البيع كالدين وغيره فلا ينفسخ البيع فاذا بقي العقد يكون البدل للمشتري وان كان الفسخ من البائع ان كانت المدة متعارفة لا يظهر في حق المستأجر وان لم تكن متعارفة يظهر الفسخ في حق المستأجر لانه لا يلزم الضرر في الاولى لقصر

الدين اختلفوا فيه والاصح أن له حق الحبس بكل حال كذا فى النهاية * ثم الذى له حق الحبس اذا حبس وهلك الشئ فى يده فانه لا يضمن ولا يكون له الاجر أيضا وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى شرح الطحاوى * ولو هلكت العين فى يد الاجير من غير صنعه ومن غير أن يحبسها بالاجر فان كان لعمله أثر فى العين كما فى الخياط والصباغ سقط الاجر وان لم يكن لعمله أثر فى العين كالحمال والمكارى لا يسقط الاجر كذا فى المحيط * فان حبس العين من ليس له حق الحبس فهلكت ضمنها ضمان الغصب والمؤجر مخير ان شاء ضمنه قيمتها معمولة وأعطاه الاجرة وان شاء ضمنه قيمتها غير معمولة ولا يعطيه الاجر كذا فى المضمرات * اذا قال صاحب الثوب للنساج اذهب بالثوب الى منزلك حتى اذا رجعنا من الجمعة سرت الى منزلى وأوفى لك أجرك فاختلس الثوب من يد الحائك فى الزحمة قال الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى ان كان الحائك دفع الثوب الى صاحبه أو مكنه من الاخذ ثم دفعه الى الحائك ليوفى اليه الاجر يكون الثوب رهنا فاذا هلك هلك بالاجر وان كان صاحب الثوب دفع اليه الثوب على وجه الوديعة لا يضمن الحائك فيكون أجره على صاحب الثوب على حاله ولو منعه الحائك بالاجر قبل الدفع اختلف فيه العلماء فان اصطلحا على شئ كان حسنا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو كان الاجير قصارا فأمره بالامساك ليوفى له الاجر فهلك فهو على الاختلاف وعلى قياس مسئلة النساج يجب أن تكون هذه المسئلة على التفصيل أيضا كذا فى المحيط * حائك عمل ثوبا لرجل فتعلق الاجر به ليأخذه وأبى الحائك أن يدفعه حتى يأخذ الاجر فتخرق من مد صاحبه لا ضمان على الحائك وان تخرق من مدهما فعلى الحائك نصف الضمان كذا فى الفصول العمادية * والسمسار اذا باع ما أمر ببيعه من الثياب وأمسك بأمر صاحب الثياب الثمن حتى ينقده الاجر فسرق منه الثمن لا يضمن فى قولهم وكذلك صاحب الحمولة اذا قال للحمال امسك الحمولة حتى أعطيك الاجر فسرقت الحمولة لا يضمن الحمال فى قولهم لانه ليس لفعل السمسار أثر فى العين ومن لا أثر لعمله فى العين لا يملك الحبس بالاجر فيكون أمانة فى يده ولا يكون رهنا كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا استأجر الرجل من آخر دارا بدين كان للمستأجر على الآجر يجوز وكذلك لو استأجر عبدا بدين كان للمستأجر على الآجر يجوز فان فسخا الاجارة فأراد المستأجر أن يحبس المستأجر بالدين السابق كان له ذلك كذا فى المحيط * استأجر دارا من مديونه وقاص بعض الدين بالاجر فاذا انقضت المدة ليس له أن يحبس الدار بما بقى من دينه ولو سكنها بعد مضى المدة لا أجر عليه فيما سكن بعد مضى المدة كذا فى الفتاوى الكبرى * اذا آجر داره وعجل الاجرة ولم يسلم الى المستأجر حتى مات الآجر وانفسخ العقد لا يكون للمستأجر ولاية الحبس ليستوفى الاجرة المعجلة كذا فى التتارخانية * وفى الاجارة الفاسدة للمستأجر حق الحبس لاستيفاء الاجرة المعجلة كذا فى الخلاصة * ذكر الحاكم استأجر عبدا للخدمة مدة معلومة وعجل الاجرة ثم مات المؤجر كان للمستأجر أن يمسك العبد حتى يرد حصة ما بقى من المدة من الاجر عليه وان مات العبد فى يده لم يكن عليه فيه ضمان و يرجع بالاجر فيأخذه هكذا فى المحيط والله تعالى أعلم

(الباب الثالث فى الاوقات التى يقع عليها عقد الاجارة)

يصح العقد على مدة معلومة أى مدة كانت قصرت المدة كاليوم ونحوه أو طالت كالسنين كذا فى المضمرات * و يعتبر ابتداء المدة مما سمى وان لم يسم شيأ فهو من الوقت الذى استأجرها كذا فى الكافى * لو آجر داره شهرا وهو المحرم ثم آجرها من آخر شهر صفر والعقد فى المحرم فانه يسلم الدار أولا لصاحب المحرم فاذا انسلخ يسلمها الى الذى استأجر فى صفر كذا فى السراج الوهاج * ولو آجر داره شهرا أو شهورا معلومة فان وقع العقد فى غرة الشهر يقع على الاهلة بلا خلاف حتى اذا نقص الشهر يوما كان عليه كمال الاجرة وان وقع بعد ما مضى بعض الشهر ففى اجارة الشهر يقع على ثلاثين يوما بالاجماع وأما فى اجارة الشهور ففيها روايتان عن

المدة و يلزم فى الثانية لتطاول المدة ولو دفع البائع الثمن بطلب المشترى لا يظهر الفسخ فى حق المستأجر أيضا الا أن له الامتناع عن الاداء قبل فسخ الاجارة وقوائم الخلاف التى تقطع فى كل سنة وكذا كل ما يحصد فى كل سنة لا يدخل

بلا ذكر ان كان موجودا وقت البيع أما الحادث بعد الشراء فللمشترى لكنه اذا اشترى كرما وفاء وحدث فيها قوائم الخلاف يجبر المشترى على ان يصرف منه الى دعائم الكرم قدر المتعارف فاما القوائم الموجودة أوان البيع ودخل فى البيع بالذكر لا يجبر على الصرف منه لانه ملكه بحكم ان له قسطا من الثمن فلو صرف له الرفع حين الفسخ * واذا باع المبيع وفاء من المشترى وفاء باتا وتفاسخا البات بما هو فسخ فى حق الكل يعود الوفاء وان كان مما هو كبيع جديد لا يعود وقد ذكرنا انه اذا باع المبيع وفاء باتا وقضى الثمن لا يصح البيع البات الموقوف و يحتاج الى تجديده بعد القضاء لكنه ينفذ باجازة المشترى وفاء فاذا جاء اليه بالثمن وقال بعت المبيع وفاء منك من آخر باتا وهذه دراهمك من ذلك فخذها فاخذها يكون اجازة ولا يحتاج الى التجديد واذا خلى البائع وفاء بين المشترى والثمن يصير قابضا و ينفسخ البيع وان أبى عن قبض الثمن لا ينفسخ بلا قبول وان قبل بعض الثمن انفسخ بقدره واذا قال له المشترى تركت لك هذا البيع فان شئت فبعه أو ارهنه فانى أمهلتك لا ينفسخ به البيع واذا قال البائع أو المشترى فسخت هذا البيع بعد ستة اشهر لا يصح الفسخ * واذا باع البائع وفاء المبيع باتا من غيره وأدى المشترى الثانى الثمن الى المشترى وفاء بعوض دينه الذى هو مال الوفاء على البائع ليسلم له المبيع ليس للبائع أن يطالبه بالثمن * وان قضى الثمن للبائع البات ثم ادى أيضا مال الوفاء لخلاص المبيع

عن المشترى وفاء بلا اذن البائع أجاب بعض المشايخ انه لا يملك الرجوع على بائع الوفاء بخلاف معير الرهن اذا قضى دين الرهن لخلاص المرهون لانه مضطر اليه لخلاص ملكه * وذكر (٤١٦) فى اجارات الذخيرة باع العين المستأجر المؤاجر من اجنبى وأدى الثمن المشترى الى المستأجر بعوض الاجرة ان كان الآجر حاضرا فهو متبرع وان كان غائبا الا انه ملجأ حينئذ لخلاص ملكه * وفى ذكر اجارات العدة اذا باع المؤاجر باذن المستأجر حتى لزم عليه رد الاجرة فادى المشترى الثمن الى المستأجر لاجله بلا أمر المؤاجر يكون متبرعا * باع أرضه وفاء ثم من آخر بلا اذنه باتا وباع المشترى باتا من آخر كذلك ثم أجاز المشترى وفاء بيعه البات لا ينفذ بيع المشترى باتا من غيره كالمشترى من الغاصب اذا باع ثم أجازه المالك * باعه وفاء ثم من آخر باتا ثم من آخر كذلك فايهما اجاز المشترى وفاء نفذ ذلك كالمرهون يتعدد عليه بيع الراهن * باع داره باتا ثم باعه المشترى من البائع قبل نقد الثمن باقل من الثمن الاول بيعا جائزا لا يجوز * اذا لقى البائع المشترى وفاء فى بلد آخر وطلب المشترى دينه من البائع بعد فسخ البيع له ذلك كما فى المرهون الذى له حمل ومؤنة اذا لقى الراهن فى بلد آخر للمرتهن طلب الدين * باع ارض غيره وفاء بامر المالك ان باع له فهو وكيل وان باع لنفسه فهو كالمستعير العين ليرهنه * باع داره وفاء ولم يقبض الثمن ليس للبائع فسخ البيع ولا بيعه من غيره بلا حضور المشترى واذا جمع فى البيع الجائز بين العقار والمنقول الذى لا يجوز فيه البيع الجائز بان لم يكن تبعا للعقار حتى فسد فى المنقول لا يتعدى الى العقار بل يجوز فيه وهذا آخر اشارة الى انه لا يجوز الوفاء فى المنقول * وفى النوازل جواز الوفاء فى المنقول أيضا واختلفت أئمة سمرقند فى ان الوصى هل يملك بيع عقار الصبى

أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى رواية اعتبر الشهور كلها بالايام وفى رواية اعتبر تكميل هذا الشهر بالايام من الشهر الاخير والباقى بالاهلة كذا فى البدائع * وان وقعت الاجارة على كل شهر وكان ذلك فى وسط الشهر يعتبر الشهر الذى يلى العقد بالايام وكذلك كل شهر بعد ذلك بلا خلاف كذا فى المحيط * فان استأجرها سنة مستقبلة وذلك حين يهل الهلال تعتبر السنة بالاهلة اثنى عشر اشهرا وان كان ذلك فى بعض الشهر تعتبر السنة بالايام ثلثمائة وستون يوما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله يعتبر شهر بالايام وأحد عشر شهرا بالاهلة وهو رواية عن أبى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى المبسوط * وان آجر دارا كل شهر بدرهم صح العقد فى شهر واحد وفسد فى بقية الشهور واذا تم الشهر الاول فلكل واحد منهما أن ينقض الاجارة لانتهاء العقد الصحيح ولو سمى جملة الشهور جاز وفى ظاهر الرواية لكل واحد منهما الخيار فى الليلة الاولى من الشهر الداخل ويومها هكذا فى الكافى * والفتوى على ظاهر الرواية هكذا فى فتاوى قاضيخان * لو فسخ فى اثناء الشهر لم ينفسخ وقيل ينفسخ به اذا خرج الشهر وبه كان يقول محمد أبو نصر ولو قال فى اثناء الشهر فسخت رأس الشهر ينفسخ اذا أهل الشهر بلا شبهة ولو قدم أجرة شهرين أو ثلاثة وقبض الاجرة فلا يكون لواحد منهما الفسخ فى قدر المعجل أجرته كذا فى التبيين * ولو فسخ أحدهما الاجارة بغير محضر صاحبه قيل لا يصح عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقيل لا يصح فى قولهم جميعا كذا فى محيط السرخسى * ولو قال آجرتك هذه الدار سنة كل شهر بدرهم جاز بالاجماع لان المدة معلومة والاجرة معلومة فتجوز فلا يملك احدهما الفسخ قبل تمام السنة من غير عذر كذا فى البدائع * وان استأجر دارا سنة بعشرة دراهم صح وان لم يسم قسط كل شهر من الاجرة لان المدة معلومة كذا فى الكافى * رجل استأجر أجيرا يوما ليعمل له كذا قالوا ان كان العرف بينهم أنهم يعملون من طلوع الشمس الى العصر فهو على ذلك وان كان العرف انهم يعملون من طلوع الشمس الى غروب الشمس فهو على ذلك وان كان العرف مشتركا فهو على طلوع الشمس الى غروبها اعتبارا الذكر اليوم كذا فى فتاوى قاضيخان * وخدمة الاجير فى البيت أن يقوم وقت الصبح فيسرج السراج ويأتى بالسحور ان كان يريد الصوم ويأتى الوضوء ويحمل الماء الى البالوعة ويقاد النار فى الشتاء بالغداة والعشاء وغمز رجليه وجميع بدنه الى أن ينام وغير ذلك كذا فى خزانة الفتاوى * ولو استأجر دابة للركوب يوما كان له أن يركبها من طلوع الفجر الثانى الى غروب الشمس ولو استأجر ليلا فانه يركبها عند غروب الشمس ويردها عند طلوع الفجر الثانى كذا فى خزانة المفتين * وان تكارى دابة نهارا لم يذكر هذا فى الكتاب قال بعضهم يركبها من طلوع الشمس الى غروبها الان النهار اسم للبياض وقال بعضهم هذا اذا كان من أهل اللغة يفرقون بين الليل والنهار أما العوام فلا يفرقون بين ذلك فيكون الجواب فيه كالجواب فى اليوم كذا فى فتاوى قاضى خان * وان تكارى دابة من الغدوة الى العشى يردها بعد زوال الشمس قالوا هذا فى عرفهم فاما فى عرفنا فالاجارة لا تنتهى بزوال الشمس وانما تنتهى بغروب الشمس لان اسم العشاء فى عرفنا انما ينطلق على ما بعد غروب الشمس وكذلك اذا قال بالفارسية ٢ (اين خر بدرم كرفتم تاشبا نكاه) فهذا الى غروب الشمس فى عرفنا كذا فى المحيط * استأجر نجارا ليعمل له عشرة أيام يتناول الذى يليه ولو قال عشرة أيام فى الصيف لا يصح لانه مجهول ما لم يقل له عشرة أيام من أول شهر كذا كذا فى الوجيز للكردرى * (سئل) أبو بكر عمن أعطى رجلا درهمين ليعمل له يومين فعمل له يوما وامتنع من العمل فى اليوم الثانى قال ان سمى له عملا جازت ويجبر على العمل فان مضى لا يطلب منه العمل بعد مضى اليومين ولو قال مع تسمية العمل يومين من الايام فسدت الاجارة وله أجر مثله ان عمل كذا فى الحاوى للفتاوى * وفى فتاوى الفضلى رحمه الله تعالى اذا استأجر رجلا يوما ليعمل كذا فعليه أن يعمل ذلك العمل الى تمام المدة ولا يشتغل بشئ

---

٢ أخذت هذا الحمار بدرهم الى الليل

وفاء فأ كثرهم على انه لايملك وفتوى صاحب الهداية على انه يملك ولو ذكر شرط الفسخ فى البيع أو ذكر بعده وقد ذكرناه يفسد العقد لكنه اذا قبضه المشترى وباع من غيره فهو كبيع المكره يلحقه بيع المشترى منه من

آخر واذا تلفظا بلفظ الوفاء أو بالبيع

آخر سوى المكتوبة وفى فتاوى أهل سمرقند قد قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى ان له أن يؤدى السنة أيضا واتفقوا أنه لا يؤدى نفلا وعليه الفتوى كذا فى الذخيرة * وفى غريب الرواية قال أبو على الدقاق رحمه الله تعالى المستأجر لا يمنع الاجير فى المصر من اتيان الجمعة فيسقط من الاجر بقدر اشتغاله بذلك ان كان بعيدا وان كان قريبا لم يحط عنه شئ من الاجر فان كان بعيدا فاشتغل قدر ربع النهار حط عنه ربع الاجر فان قال الاجير حط من الربع مقدار اشتغالى بالصلاة لم يكن له ذلك ثم قال يحتمل أن يتحمل من الربع مقدار اشتغاله بالصلاة كذا فى المحيط * استأجر أجيرا شهرا يعمل له كذا لا يدخل يوم الجمعة للعرف وابتداؤه من صلاة الفجر كذا فى خزانة الفتاوى * استأجر نجارا يوما الى الليل فامره آخر أن يتخذ له دوارة بدرهم فاتخذ ان علم أنه أجير لا يحل وان لم يعلم لا باس وينقص من أجر النجار قدره الا أن يجعله فى حل كذا فى الوجيز للكردرى * واذا وجد الاجير مكانا خيرا من الاول من حيث الطعام ونحوه أو كان الاول بدرهم والثانى بدرهمين لم يجز له أن يعمل لغيره وان كان يدفع له مائة درهم كذا فى التتارخانية والله تعالى أعلم

(الباب الرابع فى تصرف الاجير فى الاجرة)

اذا أبرأ المؤجر المستأجر من الاجرة أو وهبها منه أو تصدق بها عليه وكان ذلك قبل استيفاء المنفعة ولم يشترط تعجيل الاجرة فى العقد لم يجز فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى عينا كانت الاجرة أو دينا والاجارة على حالها لا تنفسخ وقال محمد رحمه الله تعالى ان كانت الاجرة دينا جاز ذلك قبل المستأجر أو لم يقبل ولا تنتقض الاجارة وان كانت عينا فوهبها وكان ذلك قبل أن يتقابضا فان كان قبل الهبة تبطل الاجارة وان رد الهبة لم تبطل وعادت الاجارة على حالها كذا فى المحيط * ولو أبرأه عن الاجر أو وهبه منه فان كان دينا وشرط التعجيل صح بالاجماع والعقد بحاله ولو أبرأه عن الكل الا درهما صح بالاجماع لانه بمنزلة الحط ولو كانت الاجرة عينا لا يصح الابراء كذا فى الغياثية * فان كانت هذه التصرفات من المؤجر بعد استيفاء المنفعة جازت بلا خلاف كذا فى المحيط * ذكر أبو الليث فى نوازله لو وهب المؤجر أجر رمضان هل يجوز قال على قول محمد رحمه الله تعالى ان استأجر سنة يجوز وان استأجر مشاهرة يجوز اذا دخل رمضان ولا يجوز قبله كذا فى محيط السرخسى * وبه نأخذ كذا فى الوجيز للكردرى * ولو مضى من السنة نصفها ثم أبرأه عن جميع الاجرة أو وهبها منه فانه يبرأ عن الكل فى قول محمد رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى تجوز البراءة عن النصف ولا تجوز عن النصف كذا فى محيط السرخسى * ذكر الحاكم الشهيد فى المنتقى رجل آجر أرضه من رجل بدراهم معلومة وقبض الاجرة فلم يزرع المستأجر الارض حتى وهب الآجر الاجر للمستأجر ودفعه اليه ثم انتقضت الاجارة بوجه من الوجوه كان للمستأجر أن يرجع على الآجر بما أعطاه من الاجر الا بحصة ما مضى من السنة والارض فى يد المستأجر ولو وهب له قبل القبض لم يرجع بشئ كذا فى المحيط * ولو اشترى المؤجر من المستأجر عينا من الاعيان جاز فى قولهم جميعا وتعلق العقد بمثل الاجرة دينا فى الذمة وتقع المقاصة بين الثمن وبين الاجرة كذا فى الذخيرة * فان تعذر ايفاء العمل رجع عليه بالدراهم دون المتاع كذا فى محيط السرخسى * ولو كانت الاجرة دراهم فاخذ مكانها دقيقا أو زيتا أو عوضا آخر جاز كذا فى الغياثية * واذا تصارف الآجر والمستأجر الاجرة فاخذ بالدراهم دنانير فان كان ذلك بعد استيفاء المنفعة أو كانا شرطا التعجيل فى الاجرة حتى وجبت الاجرة جازت المصارفة اجماعا وان كان قبل استيفاء المنفعة ولم يشترطا التعجيل فالمسئلة على الخلاف على قول أبى يوسف الاول وهو قول محمد رحمه الله يجوز وفى قوله الآخر الصرف باطل اذا افترقا قبل ايفاء العمل وهذا اذا كانت الاجرة دينا فاما اذا كانت الاجرة عينا بان كانت نقرة بعينها فاعطاه المستأجر مكانه دنانير لا يجوز سواء كانت قبل استيفاء المنفعة أو بعدها وسواء كان قبل اشتراط التعجيل أو بعده فى الاصل اذا وقعت المصارفة بالاجرة وقد عقد الاجارة على حمل شئ بعينه بعشرة دراهم فمات قبل أن يحمل شيأ أو بعد ما سار

الجائز لا يفسد * باع وفاء وأحال بالثمن الى غيره واستحق المبيع بعد أداء شئ من الثمن اذا كانت الحوالة مطلقة للمحتال طلب الباقى وان مقيدة لا ورجع بما أدى على بائعه لانه أداه بالامر وان شاء على المحتال * أضاف الضمان فى البيع الجائز الى فسخ البيع على ان المشترى بالخيار فى مطالبة ثمن الوفاء عن البائع أو الضمين ان كانت الكفالة مشروطة فى العقد تكون الكفالة اجازة للبيع والا لا واذا قال الضامن فيه اذا توجهت المطالبة بالثمن فالمشترى بالخيار فى طلبه منى أو من المشترى يصح الضمان أما اذا قال أجنبى من مال وفاء ابذر فتم لا يصح الضمان لان مال الوفاء غير واجب على البائع قبل الفسخ على ما سيأتى فلا يصح الضمان واذا باعه بيعا جائزا من غيره أيضا بلا اذن الاول وضمن المشترى الاول جاز للمشترى الثانى الثمن لا يصح الا اذا أضافه الى وقت الفسخ كما فى الاجنبى * كفل بمال ثم باع الغريم من الدائن عقارا بيعا جائزا وتقاصا أو وقعت المقاصة للجناس برأ الكفيل فاذا تفاسخا البيع بعده لا تعود الكفالة ذات المسئلة ان مال الوفاء ليس بثابت فى ذمة البائع ما دام البيع ويدل

عليه أيضا ما قالوا انقد أجنبى مال الوفاء بلا أمر البائع لا ينفسخ البيع والدافع يسترد ما دفع لانه لم يقض دينا على البائع لان مال الوفاء ليس عليه قبل الفسخ حتى أجاب أئمة سمرقند فيما اذا صالح البائع أو المشترى وفاء قبل فسخ البيع من مال

نصف الطريق فانه لا يرد الاجر كله على بالمستاجران لم يكن حمل شيأ وان سار نصف الطريق يرد عليه نصف الاجر وذلك خمسة دراهم وهذا انما يتاتى على قول أبي يوسف رحمه الله الاول وهو قول محمد رحمه الله وأما على قوله الآخر الصرف لم يصح ولم تقع المقاصة ولم يصر المستاجر موفيا الاجرة فان مات الحمال قبل أن يحمل شيأ كان على ورثة الحمال رد الدينار على المستأجر لان الحمال قبضه بحكم صرف فاسد ولا شئ لورثة الحمال من الاجر وان مات فى نصف الطريق فان ورثة الحمال ترد الدينار على المستأجر ولورثة الحمال على المستاجر نصف الاجر هكذا فى المحيط * ولو آجر داره من رجل فامى سنة بدراهم معلومة ثم استقرض رجل من رب الدار أجر شهرين فأمر الفامى أن يعطيه ذلك فكان الرجل يشترى به من الفامى الدقيق والزيت وغير ذلك حتى استوفى أجر الشهرين فهو جائز وليس للفامى على المستقرض شئ ولكنه قرض لرب الدار على المستقرض بمنزلة مالو قبض بنفسه ثم أقرضه منه كذا فى المبسوط * ولو اشترى المستقرض من الفامى بالاجرة دينارا فانه يجوز اذا اشترى الدينار بعد وجوب الاجر بأن مضت المدة أو شرط التعجيل عندهم جميعا وان لم يكن وجب الاجر بأن كان قبل مضى المدة واشتراط التعجيل فعلى قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى يجوز وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر لا يجوز ولو كان للفامى على الرجل المستقرض دينار وأجرة البيت عشرة دراهم كل شهر فمضى شهر فامر رب البيت الفامى أن يدفع أجر هذين الشهرين الى هذا الرجل قرضا عليه ورضى الرجل بذلك فهو جائز فان قاصه بالدينار الذى له عليه وأخذ بالفضل حوائجه قال فهو جائز لان المقاصة فى الجنس المختلف انما لا تجوز اذا لم يوجد التراضى على المقاصة فأما اذا وجد يجوز الا أنه يكون صرفا ثم يجوز هذا الصرف بحصة ما وجب من أجر الشهر عندهم جميعا فأما بحصة ما لم يجب من الاجر وهو الشهر الثانى يجب أن تكون المسئلة على الخلاف يجوز عند محمد وهو قول أبي يوسف الاول ولا يجوز فى قول أبى يوسف الآخر كما لو باشر المقرض الصرف بأجر لم يجب بعد وهو الشهر الثانى ثم قال وليس هذا الصرف فيما بين رب البيت والمستقرض لكنه صرف فيما بين المستقرض والفامى هكذا فى المحيط * ولو كان رب البيت أقرض الدراهم على أن يرد عليه دينارا بعشرة دراهم لم يجز وان أحاله على هذا الوجه بالدراهم فقاصه بالدينار فانما للمقرض على المستقرض عشرون درهما وان كان أقرضه أجر الشهرين قبل أن يسكن شيأ وأمره أن يعجله وطابت نفس الفامى بذلك وأعطاه به دقيقا أو زيتا أو دينارا بعشرة دراهم منها ثم مات رب البيت قبل السكنى أو انهدم البيت أو استحق لم يرجع الفامى على المستقرض بشئ ولكن يرجع على رب البيت بالدراهم ويرجع رب البيت على المستقرض بالدراهم كذا فى المبسوط * ثم انما يرجع بعشرين على رب البيت فى قول أبى يوسف الاول وهو قول محمد وأما على قول أبي يوسف الآخر ما كانت حصة الحوائج يرجع عليه بالدراهم فأما ما يخص الدينار فانه لا يرجع على رب البيت بالدراهم ولكن يرجع على المستقرض فيأخذ منه الدينار لانه قبضه بحكم صرف فاسد كذا فى المحيط * ولو استأجر دارا وسكن فاستحقت فالاجرة للآجر ويتصدق بها لانه ظهر أن المؤجر كان غاصبا للدار التى آجرها كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجر بيتا بثوب فآجره بدراهم أكثر من قيمة الثوب طاب له الفضل وكذلك كل ما اختلف الجنس فيه حتى لو استأجره بعشرة دراهم وآجره بدينار طاب له الفضل أيضا لانه لا يظهر الفضل بين الدراهم والدنانير الا بالتقويم كذا فى المبسوط * ولو أن رب البيت أراد التعجيل فى الاجر كله قبل الهلاك فأبى المستأجر أن يعطيه فانه يجبر المستأجر على أن يعطيه بقدر ما سكن فأما حصة ما لم يسكن فلا يجبر على ايفائه كذا فى المحيط * واذا آجر داره من رجل شهرا بثوب بعينه فسكنها لم يكن له أن يبيع الثوب من المستأجر ولا من غيره قبل القبض وكذلك كل شئ بعينه من العروض والحيوان والمكيل والموزون وتبر الذهب والفضة كذا فى المبسوط * وان كانت الاجرة شيأ من المكيل والموزون

الوفاء على شئ لا يصح الصلح لعدم الدين قبل الفسخ فيه ولا يخفى جواز الصلح على قول من جعل الجائز رهنا وكذا جواز الضمان وعود الدين * باع جائزا وعقد الاجارة بعد قبضه مع البائع وكفل بالثمن لا بالاجرة رجل وسلم البائع شيأ الى المشترى فزعم الكفيل انه من الثمن والمشترى انه من الاجرة يرجع فيه الى البائع فان غاب أو مات يكون القول قول الطالب * دار فى يد رجل زعم آخر انه ملك فلان باعها منه وفاء قبل بيعها باتا من ذى اليد هذا فصالح مع ذى اليد على مال عن دعواه الجائز ان عن انكار جاز ويحمل على انه أعطاه لافتداء اليمين وأخذه هو لقضاء أجنبى دينه وان عن اقرار لا لانه ان كان على مال نفسه فهو رشوة لاجازة البيع وان على الثمن الذى عليه فهو وعد ولا لزوم فيه بخلاف ما اذا اشترى رجل دارا فقال الآخر صكه باسمى فادفع لى مالا أعطيك قبالته ففعل يلزم المال لانه اما شراء الكاغد أو شراء حق له فى الدار * برهن على الوكالة العامة من آخر وحكم بها وباع عقاره وفاء وادعى آخر شراء هذه الدار من موكله والمشترى يقول اشتريتها من وكيل من يدعى التلقى منه قال بعضهم لا تندفع الدعوى بلا بينة كما فى دعوى البيع البات وقيل تندفع بلا بينة لان اليد ليست يد خصومة بل يد أمانة كمن يدعى شراءها من فلان وذو اليد يدعى انها وديعة فلان هذا وان ادعى الشراء من فلان وعليه الغصب منه وبرهن ذو اليد على انه شراها جائزا من فلان الذى تلقى منه الخارج الملك وبرهن لا يندفع لدعوى الفعل عليه * ادعى انه اشترى هذه الدار وفاء من فلان الميت وبرهن ذو اليد على انه اشتراها جائزا أسبق منه وبرهن عند الحاكم ثم ظهر الوارث وأنكر شراء ذى اليد فان كان الحاكم دفع دعوى

بغير

بغير عينه موصوفا فلا بأس بأن يبيعه من المستأجر قبل أن يقبضه وهذا اذا وجبت بالاستيفاء أو باشتراط التعجيل كذا في المحيط * فان ابتاع به شيأ بعينه جاز قبضه في المجلس أو لم يقبضه وان ابتاع منه شيأ بغير عينه فلا يفارقه حتى يقبض منه فان فارقه قبل أن يقبضه انتقض البيع وليس له أن يبيعه من غيره فان بيع الدين من غير من عليه الدين لا يجوز كذا في المبسوط * واذا استأجر دارا بعبد بعينه سنة وأعتق رب الدار العبد قبل أن يقبض العبد من المستأجر وقبل أن يسلم الدار الى المستأجر فعتقه باطل لان الاجرة لا تملك الا باستيفاء المنافع أو بالتعجيل أو باشتراط التعجيل ولم يوجد شيء من ذلك وان كان رب الدار قد قبض العبد الا أنه لم يسلم الدار الى المستأجر بعد حتى أعتق العبد جاز اعتاقه كذا في المحيط * فان قبض الدار وتمت السكنى فلا شيء عليه وان انفسخ العقد باستحقاق الدار أو موت أحدهما أو غرق الدار أو انعدام التمكن من الانتفاع بالهدم فعلى المعتق قيمة العبد ولو لم يقبض العبد حتى سكن الدار شهرا ثم أعتقا جميعا العبد وهو في يد المستأجر فانه يجوز عتق رب الدار بقدر أجر الشهر ويجوز عتق المستأجر فيما بقي منه وتنتقض الاجارة فيما بقي كذا في المبسوط * ولو سكن المستأجر في بقية المدة يجب أجر المثل كذا في الغياثية * ولو استكمل السكنى قبل قبض العبد فمات العبد أو استحق كان عليه أجر مثلها بالغا ما بلغ وفي الاجارة الفاسدة يجب أجر المثل لا يجاوز به المسمى كذا في محيط السرخسي * وكذا اذا رد الآجر العبد بخيار عيب أو رؤية وقد سكن المستأجر الدار يجب أجر المثل لانفساخهما من الاصل كذا في الغياثية * ولو كان المستأجر دفع العبد ولم يسكن الدار حتى أعتقه فعتقه باطل لان العبد خرج من ملكه بالتسليم الى رب الدار فانما أعتق مالا يملكه كذا في المبسوط * ولو سكن المستأجر الدار شهرا وهلك العبد بعد ذلك في يد المستأجر قبل التسليم الى رب الدار فان على المستأجر أجر مثل الدار يعني بحصة الشهر بخلاف ما اذا كانت الاجارة فاسدة من الابتداء فانه لا يزاد أجر المثل على ما يخص الشهر من قيمة العبد كذا في المحيط * ولو قبض الآجر المدة بغير اذن المستأجر وهو عين وباعه ثم مضت نفذ البيع ولو انفسخت الاجارة رجع المستأجر على الآجر بقيمة تلك العين ولو كانت الاجرة عبدا فعجله فاعتقه الآجر أو مات في يده ثم انفسخت الاجارة رجع المستأجر بقيمته وان مضى نصف المدة ثم انفسخت رجع بنصف قيمته كذا في الغياثية * رجل آجر داره بعبد بعينه سنة فسكن المستأجر شهرا ولم يدفع العبد حتى أعتقه صح اعتاقه وكان على المستأجر للشهر الماضي أجر المثل بالغا ما بلغ وتنتقض الاجارة فيما بقي وكذا لو استأجر دارا بعين فسكن الدار ولم يسلم العين حتى هلكت عليه أجر المثل بالغا ما بلغ كذا في فتاوى قاضيخان والله أعلم

(الباب الخامس في الخيار في الاجارة والشرط فيها)

استأجر على أنه بالخيار ثلاثة أيام يجوز وعلى أكثر على الخلاف كذا في الوجيز للكردري * ويعتبر مدة الخيار من ابتداء وقت الاجارة كذا في السراج الوهاج * ولو شرط ثلاثة فسكن في مدة الخيار سقط الخيار ولو انهدم المنزل بالسكنى لا ضمان لانه سكن بحكم الاجارة وأول المدة من وقت سقوط الخيار كذا في الوجيز للكردري * وان كان الخيار لرب الدار فسكن فيها فلا أجر ويضمن ما انهدم بسكناه كذا في الغياثية * وان كان بعد الاجارة لزم الاجر وخيار الرؤية ثابت للمستأجر ورؤية الدار كرؤية المنافع كذا في الوجيز للكردري * وان تكارى دارا لم يرها فله الخيار اذا رآها ولو كان رآها قبل ذلك فلا خيار له فيها الا أن يكون انهدم منها شيء يضر بالسكنى فحينئذ يتخير بالتغير هكذا في المبسوط * ذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في الفتاوى الصغرى اذا استأجر الرجل رجلا ٢ (تا يسب ديك روئين بسايد بيد) معلوم ففعل ذلك بالعشرة وامتنع

ترجمة
٢ ليصنع له عشرين قدرة من الصفر

المدعي ولم يجعل المشتري وفاء خصما يكلف صاحب اليد اعادة البينة على الوارث * وكل أخاه ببيع عقاره وفاء فباع ومات الموكل لا يخرج الوكيل عن الوكالة فلو ادعى في هذا العقار خارج حقا أو ملكا والدار في يد المشتري وفاء فالخصم هو المشتري فلو برهن على المشتري وفاء بموجب الدعوى فالخصم في التسليم صاحب اليد * باع داره بيعا جائزا واحتاج الى العمارة فعمر بامر القاضي على أن يرجع له الرجوع * باع كرمه جائزا واستحق المشتري كل الغلة ثم انهما شرطا أن يكون للمشتري ثلثها يستحق المشروط لا ما يقتضيه العقد وخاصة على قول الامام ان الشرط المتأخر يلتحق بالعقد المقدم * باع أرضا وفاء ثم آجره من البائع قال صاحب الهداية الاقدام على الاجارة بعد البيع دل انهما قصدا بالبيع الرهن لا البيع فلا يحل للمشتري الانتفاع به واذا باع أرضا جائزا وقبضه المشتري وزرع فيه فنقد البائع مال الوفاء وفسخ البيع هل يجبر المشتري على التفريغ أم يترك الزرع باجر قال بعض أئمة سمرقند ان طلب المشتري مال الوفاء وأداه البائع يجبر على القلع وان أدى البائع بلا طلبه لا يجبر بل يترك باجر ولو أفتى بانه يترك فيهما بالاجر فله أيضا وجه فانه ذكر في الذخيرة استأجر أرضا وزرع فيها ثم فسخا العقد والزرع بقل قيل لا يترك لان المستأجر رضي بالفسخ اختيارا وقيل يترك باجر استدلالا بمسئلة المزارعة * استأجر أرضا للزراعة الى مدة وزرع في آخر المدة ومضت والزرع بقل يترك باجر الى الادراك وان لم يرض المؤاجر مع أن المزارع رضي ببطلان حقه حيث أخر الزراعة الى آخر المدة بخلاف ما اذا كان مكان الزرع أشجار حيث لا يترك لانه لا نهاية لها الا أنه يجب على المؤاجر قيمة الاشجار مقلوعة وكذا لو استأجر أرضا وزرعها ثم اشتراها هو

عن الباقي قال ان كان قد أراه القدور وقت الاستئجار يجبر على الباقي وان لم يره لم يجبر وأصل هذه المسئلة ما ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاجارات أن من شارط قصارا على أن يقصر له عشرة أثواب ببدل معلوم ولم يره الثياب ولم تكن عنده كان فاسدا وان أراه الثياب كان جائزا كذا في الذخيرة * واذا سمى له جنسا من الثياب ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرحه ان هذا نظير ما لم يره يعني يكون فاسدا وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرحه انه ان بالغ في بيان الصفة على وجه يصير مقدار عمله معلوما فهو وارادة الثياب سواء ويجوز أن يكون قول شمس الائمة رحمه الله في مسئلة القدور والزنبيجي كقوله في القصار فيتأمل عند الفتوى كذا في المحيط * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله قصار شارطه رجل على أن يقصر له ثوبا مرويا بدرهم فرضي به القصار فلما رأى القصار الثوب قال لا أرضى به له ذلك قال وكذلك الخياط والاصل فيه أن كل عمل يختلف في نفسه باختلاف المحل يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل وكل عمل لا يختلف باختلاف المحل لا يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل والقصارة تختلف باختلاف المحل وكذلك الخياطة فلاجل ذلك أثبتنا خيار الرؤية فيهما قال (شم) ولو استأجر رجلا ليكيل له كر حنطة فلما رأى الحنطة قال لا أرضى به فليس له ذلك وكذلك لو استأجر رجلا ليحجمه بدانق ورضي به فلما كشف عن ظهره قال لا أرضى به فليس له ذلك لان العمل ههنا لا يختلف كذا في الذخيرة * استأجر رجلا ليحلج له كذا منا من القطن أو ليقصر له كذا ثوبا وليس عند الآجر ثوب ولا قطن لا يجوز وان كان عنده ولم يره فللاجير خيار الرؤية في الثياب لا في القطن كذا في خزانة الفتاوى * وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر غلاما سنة بداره فاستعمل الغلام نصف السنة ونظر آجر الغلام الى الدار ولم يكن رآها فقال لا حاجة لي فيها قال له ذلك وله أجر مثل غلامه كذا في المحيط * رجل استأجر كرما لم يره وقد كان باع صاحب الكرم الاشجار قبل الاجارة حتى صحت الاجارة كان للمستأجر خيار الرؤية في الكرم ولو تصرف في الكرم تصرف الملاك بطل خيار الرؤية كذا في الذخيرة * ولو أكل الثمار من تلك الكرم لا يبطل خيار الرؤية لانه تصرف في المشترى دون المستأجر كذا في فتاوى قاضيخان * ويثبت خيار العيب في الاجارة كما في البيع الا أن في الاجارة ينفرد المستأجر بالرد قبل القبض وبعد القبض وفي البيع ينفرد المشتري بالرد قبل القبض وبعد القبض يحتاج الى القضاء أو الرضا كذا في المحيط * استأجر دارا وقبضها ثم وجد بها عيبا يضر بالسكنى كانكسار الجذوع وما يوهن البناء له الخيار وان حدث عيب بعدها قبل قبضها يردها لانه عقد يرد على المنفعة فحدوث العيب قبل الاستيفاء كالموجود وقت العقد كذا في الوجيز للكردري * وعن ابراهيم عن محمد رحمه الله رجل قال لغيره استأجرتك اليوم على أن تنقل هذا التل الى موضع كذا وذلك لا ينقل الا في أيام كثيرة قال هذه على اليوم ولا يكون على العمل فالاصل أن المستأجر متى جمع بين العمل وبين الاضافة الى الزمان في العقد ومثل ذلك العمل مما لا يقدر الاجير على تحصيله في ذلك الزمان كان العقد على الزمان وكان استحقاق الاجير الاجر معلقا بتسليم النفس في ذلك الزمان كذا في الذخيرة * رجل قال آجرتك هذه الدار كل شهر بدرهم على أن أهب لك أجر شهر رمضان أو قال على أن لا أجر عليك لشهر رمضان فالاجارة فاسدة كذا في محيط السرخسي * آجر حماما سنة بكذا على أن يحط عنه أجر شهرين للتعطيل فالاجارة فاسدة ولو قال على أن يحط عنه مقدار ما كان معطلا يجوز ولو قال على مقدار عطلته لا أجر عليك وبين المدة جاز كذا في خزانة الفتاوى * استأجر حماميا على أنه ان نابته نائبة فلا أجر له فسدت الاجارة كذا في الخلاصة * حانوت احترق فاستأجره كل شهر بخمسة دراهم على أن يعمره على أن يحسب بنفقته فعمره فهذه الاجارة فاسدة وان سكن المستأجر الحانوت فعليه أجر المثل بالغا ما بلغ وللمستأجر النفقة التي أنفقها على العمارة وأجر مثله في قيامه على العمارة كذا في الذخيرة

وأجر وانقضت مدة الاجارة يترك على الشجر بلا أجر * باع كرما وفاء وكان في يد المشتري نصف سنة فقبل خروج الغلة نقد البائع مال الوفاء وفسخ البيع وقد ذكرنا اختيار مشايخ سمرقند ان حصة المدة من الثمرة للمشتري * اذا اصالح البائع مع المشتري لاجل ذلك القسط على شئ ذكر في المنتقى وغيره مسئلة تدل على جواز الصلح فقال أوصى بغلة نخلته ثلاث سنين لرجل والنخلة تخرج من الثلث فصالح الموصى له مع الورثة على مال بمقابلة ما يخصه من الثمن في هذه السنين لا يصح في القياس لانه لا يدري السكون وعلى تقديره ربما يخرج أكثر من قيمة بدل الصلح وفي الاستحسان يصح لانه ترك حقه الثابت بالوصية على مال فعلى قياس هذا ينبغي ان يصح الصلح هنا أيضا وذكر بعض أئمة العهد وان لم يعتمد على جوابهم انه لا يصح الصلح وذكر الديناري في البيع مع التوكيل فيه بالفسخ اذا أراد البائع رد مال الوفاء الى المشتري بعد مضي شهر قبل استيفاء الغلة لا يتمكن من ذلك وان فسخ قبل مضي شهر له ذلك وان لم يستوف المشتري الغلة لانا نعلم ان قصد المشتري احراز الانزال والفسخ قبل مضي الشهر كالفسخ متصلا بالبيع قيل له على هذا بعد الاستيفاء بأي وجه يبقى المشترى في يد المشتري قال بحكم الرهن ولهذا العقد شبه بالبيع الفاسد من حيث انه يفسخ اذا حضر الثمن وله حكم البيع الصحيح في حق الانزال وله حكم الرهن في حق انه لا يتمكن من التصرف كالمرتهن ولا يملك بيعه من غيره ولو صرف المشتري من أشجار الكرم الى مصالح الكرم له ذلك * اشترى *خان دارا وفاء وغصبها من المشتري غاصب لا يتمكن المشتري من الاسترداد منه ولا يتمكن المشتري من استرداد مال الوفاء من البائع قبل فسخ

* خان بعضه خراب وفيه حوانيت عامرة استأجر رجل العمارة العامرة في كل شهر بخمسة عشر والخراب كل شهر بخمسة على أن يعمر الخراب بماله ويحسب نفقته من جملة الاجر فاستئجار الخراب ليعمره وينتفع به بعد ذلك فاسد اذا شرط أن تكون العمارة للآجر وللمستأجر على المؤجر نفقته وأجر مثله فيما عمل وللمؤجر أن يسترد الحوانيت التي عمرها المستأجر منه وأما الحوانيت العامرة فالاجارة فيها جائزة لعدم المفسد هكذا في المحيط * ولا يجوز أن يشترط على المستأجر أن يرد العين الى الآجر ولها حمل ومؤنة وان لم يكن لها حمل ومؤنة جاز هكذا في الغياثية * في الفتاوى سئل عمن استأجر مرجلا شهرا ليطبخ فيه العصير واشترط رده على المستأجر فسد العقد وان لم يشترط فعليه أجر شهر فرغ في نصف الشهر أو في آخره كذا في الحاوي للفتاوى * وفي الغياثية فاذا مضى الشهر فلا أجر عليه وان بقي مدة كذا في التتارخانية * ولو قال استأجرته منك كل يوم بكذا فاذا فرغ من عمله سقط الاجر عنه رده على المالك أولا فاذا فرغ في نصف اليوم يجب تمام أجر اليوم كما اذا فرغ في نصف الشهر وكذا في خزانة الفتاوى * استأجر حبابا وكيزانا فقال له المؤجر ما لم تردها على صحيحة فلي عليك كل يوم درهم فقبضها وقد انكسرت فالاجارة في الحباب فاسدة وفي الكيزان جائزة يعني اذا سمى للكيزان أجرة وللحباب كذلك فيجب في الكيزان حصة ما سمى الى وقت كسره وفي الحباب يجب أجر المثل كذا في الفتاوى الكبرى * قال القاضي فخر الدين الفتوى على انه لا تفسد الاجارة في الكيزان الا اذا علم أن لها حملا ومؤنة تجري فيها المماسكة وكذا لو لم يسم أجرة الحباب وأجرة الكيزان فالعقد فاسد وان لم يكن للكيزان حمل ومؤنة كذا في التتارخانية * وفي الاصل رجل تكارى من رجل دارا سنة على أنه بالخيار فيها ثلاثة أيام فان رضيها أخذها بمائة درهم وان لم يرضها أخذها بخمسين درهما فذلك فاسد فان سكنها وجب عليه أجر المثل في الثلاثة الايام وبعد الثلاثة الايام ولا يضمن ما انهدم من سكناه لا في مدة الخيار ولا بعد مضي مدة الخيار وهذا بخلاف ما لو كان الخيار مشروطا لصاحب الدار فانه يضمن المستأجر قيمة ما انهدم من سكناه في مدة الخيار وان قال أنا بالخيار ثلاثة أيام فان رضيتها أخذتها بمائة درهم كانت الاجارة جائزة فان سكنها في ثلاثة أيام فقد لزمته الاجارة وكان عليه أجر ما سكن ولا ضمان عليه فيما انهدم كذا في المحيط * ولو استأجر أرضا على أنها كذا جريبا وكانت أقل أو أكثر فهي بالمسمى وله الخيار في الاقل ولو قال كل جريب بكذا يلزمه الاجر بحسابه كذا في الفتاوى الغياثية * ولو استأجر دارا أشهرا مسماة فلم يسلم اليه الدار حتى مضى بعض المدة ثم أراد أن يسلم الدار فيما بقي من المدة فله ذلك وليس للمستأجر أن يأبى ذلك وكذلك ان طلبها من المؤجر فمنعه اياها ثم أراد أن يسلمها فذلك له وليس للمستأجر أن يمتنع فاذا استأجر دارين فسقطت احداهما أو منعه مانع من احداهما أو حدث في احداهما عيب فله أن يتركهما جميعا كذا في البدائع * ولو استأجر بيتين فانهدم أحدهما بعد القبض فلا خيار له في الباقي بخلاف ما قبل القبض كذا في المبسوط * وفي فتاوى النسفي سئل عمن استأجر طاحونة على أن ما سمى من الاجر أيام جرى الماء وانقطاعه أيضا قال هذا شرط فاسد خلاف مقتضى الشرع اذ الاجر لا يجب حال انقطاع الماء فيفسد العقد كذا في الحاوي للفتاوى * رجل استأجر ثورا من رجل على أن يطحن عليه كل يوم عشرين قفيزا فوجده المستأجر لا يطحن الا عشرة أقفزة كان المستأجر بالخيار ان شاء رضي به كذلك وان شاء رد فان رضي به لزمه أجر كل يوم بتمامه وان رد كان عليه أجر اليوم الذي استعمله بتمامه ولا يحط عنه شيء بسبب النقصان عن العمل لان الاجارة وقعت على الوقت ولهذا يستحق الاجر وان لم يطحن عليه شيأ كذا في الذخيرة * ولو تكارى دابة الى بغداد فوجدها لا تبصر بالليل أو جموحا أو عثورا أو تعض فان كانت الدابة بعينها فله الخيار لتغير شرط العقد عليه وعليه من الاجر بحساب ما سار لانه استوفى المعقود عليه بقدره وان كانت بغير عينها فله أن يبلغه الى بغداد على دابة غيرها لانه التزم العقد في ذمته وهذا اذا قامت البينة على عيب هذه الدابة كذا في المبسوط * وفي

البيع لان المال ليس بثابت في ذمة البائع قبل الفسخ كما ذكرنا وقياسا على الرهن بغصب من يد المرتهن لا تمكن المرتهن من استرداد الدين من الراهن وعليه نص الحاكم في مختصر الزيادات فيما اذا وضعت الجارية المرهونة عند عدل وغاب العدل بعد ايداعها في يد عياله ان كان من في يده معترفا بايداع العدل للمرتهن طلب الدين من الراهن وان لم يعلم انها للراهن وان زعم المودع انها له ليس للمرتهن طلب الدين لخروجها بالانكار من السلامة الى التوى * اشترى كرما وفاء بمائة فأتلف المشتري البناء أو الاشجار حتى لزمه قدر المائة لا تقع المقاصة ولا ينفسخ البيع أصله اذا أتلف الدائن شيأ من مال المديون ان من جنس الدين صار قصاصا وان من خلافه لا بلا مقاصة ان مثليا أو قيميا على المختار وفي التجريد الدين بينهما أتلف أحدهما مال المديون لشريكه له ان يرجع على المتلف بحصته دل هذا على وقوع المقاصة ولو قيميا وقدمنا ما هو المختار والدراهم لا تقع قصاصا عن الدنانير بلا تقاض وكذا الحكم بين المغصوب منه والغاصب وان ادعى المشتري البتات والبائع الوفاء فالقول قول البائع لانه يدعي زوال ملكه عليه وهو ينكر وذكر صاحب النافع والديناري ان القول لمدعي البتات الا اذا شهد الظاهر للبائع بان يكون الثمن ناقصا كثيرا الا اذا ادعى المشتري تغير السعر فان تغيره يمنع جعل الحال حكما فحينئذ القول للمشتري لانه متمسك بالاصل والظاهر وتقريره ان المبيع ان ساوى ألفا وباعه بستمائة فالقول للبائع وان بتسعمائة فللمشتري وكذا في الزيادة وأفتى صاحب الهداية فيه وفيما اذا ادعى البائع البتات والمشتري الوفاء في الاول ان القول لمدعي الوفاء ثم رجع الى ما أفتى به

الخلاصة الخانية وتعليق الاجارة بانفساخ اجارة أخرى باطل كما لو آجر دابة من انسان ثم قال لغيره ان انفسخت الاجارة بيننا آجرت منك فانه لا يجوز وفي جامع الفتاوى ولو استأجره على أن يضرب له من هذا التراب أو من تراب عندي في موضع كذا في كل يوم يضرب ألف لبنة بهذا الملبن وسمى ملبنا معروفا يجوز كذا في التتارخانية * ولو اشترط رب الدار على البناء وضع الجذوع والهرادي وكنس السطوح وتطيينها وسمى ذلك فهو جائز وان استأجره ليبني له باللبن فعلى البناء الطين ونقله الى الحائط الا أن يكون مكانا بعيدا فيكون بالخيار اذا علم ذلك فان كان أراه المكان فلا خيار له وان استأجره ليبني له حائطا بالرهص وشرط عليه الطول والعرض والارتفاع فهو جائز لان العمل بما سمي يصير معلوما عند أهل الصنعة على وجه لا يتفاوت كذا في المبسوط في باب اجارة البناء * واذا استأجره ليبني له حائطا بالرهص وشرط عليه الطول أو العرض لا تجوز الاجارة لان العمل لا يصير معلوما كذا في المحيط والله تعالى أعلم

(الباب السادس في الاجارة على أحد الشرطين أو على الشرطين أو أكثر)

الاصل أن الاجارة اذا وقعت على أحد الشيئين وسمى لكل واحد أجرا معلوما بان قال آجرتك هذه الدار بخمسة أو هذه الاخرى بعشرة أو كان هذا القول في حانوتين أو عبدين أو مسافتين مختلفتين نحو أن يقول الى واسط بكذا أو الى كوفة بكذا فذلك كله جائز عند علمائنا وكذلك اذا خيره بين ثلاثة أشياء وان ذكر أربعة أشياء لم يجز وكذلك هذا في أنواع الصبغ والخياطة اذا ذكر ثلاثة أشياء جاز وان زاد عليها لم يجز استدلالا بالبيع الا أن الاجارة تصح من غير شرط الخيار والبيع لا يصح من غير شرط الخيار كذا في الذخيرة * اذا دفع الى خياط ثوبا فقال له ان خطته فارسيا فلك درهم وان خطته روميا فلك درهمان أو قال لصباغ ان صبغت هذا الثوب بعصفر فلك درهم وان صبغته بزعفران فلك درهمان فذلك جائز ولو قال ان خطته أنت فاجرك درهم وان خاطه تلميذك فاجرك نصف درهم فهذا والخياطة الرومية والفارسية سواء كذا في البدائع * وكذا لو قال لراد الآبق ان رددته من موضع كذا فلك كذا وان رددته من موضع كذا فلك كذا جاز وكذا لو قال للخياط ان خطت هذا الثوب فلك درهم وان خطت هذا الثوب الآخر فلك نصف درهم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال ان سكنت في هذه الدار عطارا فبدرهم وان سكنت حدادا فبدرهمين أو قال ان سكن فيها خياطا فبدرهم وان سكن فيها حدادا فبدرهمين فالاجارة جائزة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما فاسدة وان استأجر دابة الى الحيرة فبنصف درهم وان جاوز الى القادسية فبدرهمين فهو جائز ذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة ولم يحك فيها خلافا فاحتمل أن يكون قول الكل واحتمل أن يكون قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز وان استأجر دابة الى الحيرة على أنه ان حمل عليها كر شعير فأجره نصف درهم وان حمل كر حنطة فأجره درهم جاز عنده وعندهما لا يجوز كذا في الكافي * اذا استأجر دابة الى مكان معلوم على أنه ان حمل هذه الحمولة فالاجرة عشرة وان ركبها فالاجر خمسة فالعقد جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر خلافا لهما واختلف عبارة المشايخ رحمهم الله تعالى على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في تخريج مسئلة الدابة والدار أنه اذا سلم الدار ولم يسكن فيها أو اذا سلم الدابة ولم يحمل عليها شيأ ولم يركبها بعضهم قالوا يجب أقل المسميين كذا في المحيط * وهو الصحيح هكذا في التبيين * ذكر الكرخي اذا استأجر دابة من بغداد الى القصر بخمسة والى الكوفة بعشرة فان كانت المسافة الى القصر نصف المسافة الى الكوفة فالعقد جائز وان كان أقل أو أكثر فالعقد فاسد وهذا على أصل محمد رحمه الله تعالى أما على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى فالعقد جائز في الوجهين وذكر الحاكم الشهيد في المنتقى أن من استأجر من آخر دابة على أنه ان أتى عليها الكوفة فبعشرة وان أتى القصر وهو المنتصف فبخمسة فهو جائز قال وان أتى القصر وهو المنتصف فبستة لا يجوز قال لانه اذا أتى القصر لا يدري

أئمة بخارى من أن القول لمن يدعي البتات * اشترى دارا وفاء وقبض ثم آجرها من البائع مدة وقد كان البائع باع هذه الدار من آخر قبله لا يجب الاجر لان الرد على البائع مستحق عليه فبأي وجه وجد وقع عن تلك الجهة كما لو كان البيع فاسدا واجره من البائع لا يجب الاجر * أقر في مرض موته انه كان باع ماله وفاء في الصحة وقبض بدله والثمن لا يخرج من الثلث لا يصح الاقرار بلا تصديق الورثة وزعم بعضهم انه يصح بلا تصديقهم كاقرار المريض بالدين للاجنبي وليس كذلك بل هو كاقراره بقبض دين ثبت له في المرض بان أقر انه باع عينا من آخر بيعا باتا بكذا وعليه ثمنه وصدقه الآخر ثم أقر بقبضه يعتبر ذلك من الثلث لان مال الوفاء ليس بدين من كل وجه ولا المبيع وفاء رهن من كل وجه لانه لو كان رهنا ودينا لما ملك المشتري المنافع وما صح الوفاء الا بتقديم قبض الثمن لانه يكون رهنا بلا دين وتقع المقاصة بدين كان للمشتري على البائع ويبرأ الكفيل عن البائع منه ولا يعود بالفسخ كما مر ولا يتمكن من بيعه من آخر قبل فسخ الوفاء اذا لم يسلم المشتري اليه الثمن لعدم الدين فلما كان دينا من وجه لم يعتبر الاسناد الى الصحة رعاية لحق الورثة فيثبت في الحال لا في الماضي * ادعى انه اشترى منه هذا الشيء باتا ثم ادعى انه اشترى منه وفاء لا يسمع لعدم امكان التوفيق * كرب المشتري وفاء أرض الوفاء للزراعة وأدى البائع مال الوفاء وفسخ البيع ما عليه للمشتري ان يطلب من البائع أجرة الكرب اذا كان النقد بلا طلب المشتري فلو كانت الارض معدة للحصة بالاستغلال وكرب المشتري فعلى

ماعليه ستة أو خمسة كذا فى المحيط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل استأجر رجلا على عدل زطى وعدل هروى وقال احمل أى هذين العدلين شئت الى منزلى على أنك ان حملت الزطى فلك أجر درهم وان حملت الهروى فلك أجر درهمين فحمل الهروى والزطى جميعا الى منزله فالاجارة جائزة وأيهما حمل أول مرة فهو الذى لاقاه الاجارة وهو متطوع فى حمل الآخر ضامن له ان ضاع فى قولهم جميعا وان حملهما جملة فعليه نصف أجر كل واحد منهما وعليه ضمان نصف كل واحد منهما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان ضاعا وعلى قولهما ضمنهما ان ضاعا وفى نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال لغيره ان حملت هذه الخشبة الى موضع كذا فلك درهم وان حملت هذه الخشبة الاخرى الى ذلك الموضع فلك درهمان فحملهما جملة الى ذلك الموضع فله درهمان أوجب أكثر الاجرين بكماله وانه يخالف رواية ابن سماعة فى العدلين كذا فى الذخيرة * اذا قال للخياط ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصح الشرط الاول ولا يصح الشرط الثانى وقال صاحباه يصح الشرطان جميعا فان خاطه فى اليوم الاول يجب المسمى فى ذلك اليوم وان خاطه فى اليوم الثانى يجب أجر المثل لا يزاد على درهم (١) ولا ينقص عن نصف درهم وفى النوادر يجب أجر المثل لا يزاد على نصف درهم ذكر القدورى الصحيح رواية النوادر كذا فى فتاوى قاضيخان * وان خاطه فى اليوم الثالث فله أجر مثله فى قولهم ثم اختلفت الرواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى أجر المثل أيضا فروى عنه أنه لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم وهى رواية الاصل والجامع وروى عنه أنه لا يجاوز به نصف درهم وينقص عن نصف درهم ان كان أجر مثله أقل من نصف درهم وهو الصحيح عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعنهما أيضا كذا فى الفتاوى الكبرى * هذا اذا جمع بين اليوم والغد فأما اذا أفرد العقد على اليوم بان قال ان خطته اليوم فلك درهم فخاطه فى الغد هل يستحق الاجر عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى قيل لا أجر له وقيل له الاجر كذا فى محيط السرخسى * ولو خاط نصفه اليوم ونصفه غدا فله نصفه وفى الغد أجر المثل لا ينقص عن ربع درهم ولا يزاد على النصف وعندهما ثلاثة الارباع كذا فى التمرتاشى * وان بدأ بالغد ثم باليوم فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى الصحيح هو الشرط الاول فقط كذا فى الفتاوى العتابية * لو قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فلا أجر لك فان خاطه فى اليوم فله درهم وان خاطه فى الغد فله أجر مثله لا يزاد على درهم بالاجماع كذا فى محيط السرخسى * ولو قال ما خطته اليوم فبحساب درهم وما خطته غدا فبحساب نصف درهم يفسد لانه مجهول وكذا لو قال ما خطت من هذه الثياب روميا فبكذا وما خطته فارسيا فبكذا فهو فاسد لجهالة العمل ولو قال استأجرتك غدا لتخيطه بدرهم فخاطه فى اليوم فلا أجر له لان الاضافة صحيحة كذا فى الغياثية * ولو استأجر يوما بدرهم فان بدا له فكل يوم بدرهم فالاجارة فاسدة قياسا وفى الاستحسان جائزة كذا فى محيط السرخسى

(ومما يتصل بهذا الفصل اذا جمع فى عقد الاجارة بين الوقت والعمل) اذا استأجر رجلا ليعمل له عملا اليوم الى الليل بدرهم صباغة أو خبزا أو غير ذلك فالاجارة فاسدة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قولهما يجوز استحسانا ويكون العقد على العمل دون اليوم حتى اذا فرغ منه نصف النهار فله الاجر كاملا وان لم يفرغ فى اليوم فله أن يعمله فى الغد وعلى هذا الخلاف لو استأجر دابة من الكوفة الى بغداد ثلاثة أيام بأجر مسمى فذكر المدة والمسافة والعمل وكذلك لو استأجره لينقل له طعاما معلوما من موضع الى موضع اليوم الى الليل فهو على الخلاف الذى بينا فى الغد كذا فى المبسوط * ولو استأجر رجلا ليخيط له هذا الثوب قميصا اليوم بدرهم لم يجز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو قال ليخيط لى قميصا أو ليخبز لى قفيزا ولم يقدر جاز بالاتفاق ولو

---

(١) قوله ولا ينقص عن نصف درهم هذا يدل على أنه قد يزاد على نصف درهم ومقابله رواية النوادر المذكورة أنه لا يزاد على نصف درهم وصححها الزيلعى وغيره كما أفاده ابن عابدين اهـ بحراوى

قياس ما لو آجره المشترى من غيره ثم نقد البائع الثمن وفسخ البيع ينبغى ان لا يتمكن البائع من منع المشترى عن الزراعة كما لا يظهر الفسخ فى حق المستأجر لكن الفرق بين المسئلتين قلنا بان البائع هنا يتمكن من منع المشترى والفرق ان المستأجر غير البائع والمشترى فلا يظهر فسخهما فى حقه أما فيما نحن فيه ففسخ المشترى يظهر فى حقه ولو كيله بالفسخ فسخ منه

(الخامس فى البيع بشرط) ان اقتضاه العقد بان وجب العقد بلا شرط كشرط تسليم أحد البدلين أو لم يقتضه لكنه يلائمه أى يؤكد موجبه كشرط الكفالة بالثمن أو الرهن به أو لا يلائم لكن ورد به الشرع كخيار الشرط ثلاثا أو النقد أو التأجيل للثمن أو لم يرد به الشرع لكنه متعارف كشرط حذاء النعل أو تشريك النعل بالشراك المشترى لا يفسد فى الكل وعن محمد انه يفسد فى الاخير والا ان فيه منفعة لاحد المتعاقدين أو المعقود عليه وهو من أهل الاستحقاق على الغير كشرط عتق المشترى يفسد لكنه ينقلب بالاعتاق صحيحا ويجب الثمن عند الامام خلافهما * اشتراها على ان البائع لم يطأها ثم ظهر خلافه لا يرد ولو على انها ما ولدت ثم بان ولادتها له الرد ولو على أن لا يطأها المشترى بطل وعلى ان يطأها لا وعن الامام الفساد فيهما ولو شرط الا نفع فيه لاحد لا عن الامام وعن الثانى الفساد فيه أيضا وان شرطا فيه ضرر كاقراض أجنبى ألفا لا والقدورى على انه يفسد وان لا يبيعه أبدا لا يفسد عند الامام ومحمد رحمهما الله ولو لا منفعة فيه ولا ضرر كشرط لبس ثوب بيع أو أكل طعام بيع عن الثانى انه لا يفسد

قال ليخيط قميصا من هذا الثوب في اليوم جاز كذا في الفتاوى العتابية * وفي اجارات الاصل اذا استأجر الرجل من آخر ثورا ليطحن عليه كل يوم عشرين قفيزا فهذه الاجارة جائزة ولم يذكر فيها خلافا فمن مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال هذا الجواب يجب أن يكون قولهما أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن تفسد هذه الاجارة على قياس مسئلة الخبز ومنهم من قال لا بل هذه الاجارة جائزة على قول الكل وفي الاصل أيضا لو شرط على الخباز أن يخبز له هذه العشرة المخاتيم دقيقا وشرط عليه أن يفرغ عنه اليوم تجوز هذه الاجارة عندهم جميعا وان ذكر الوقت والعمل كذا في الذخيرة * رجل دفع الى خياط ثوبا ليقطعه ويخيطه قميصا على أن يفرغ منه في يومه هذا أو اكترى من رجل ابلا الى مكة على أن يدخلها الى عشرين ليلة كان بعير بعشرة دنانير ولم يزد على ذلك روى عن محمد رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه تجوز هذه الاجارة فان وفى بالشرط كان له المسمى وان لم يف كان له أجر المثل لا يزاد على المسمى وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا استأجرها بعمن رجل أياما مسماة ولم يذكر شيأ لا يجوز ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز عندهما ولو قال للخياط استأجرتك هذا اليوم لتخيط هذا القميص بدرهم أو قال استأجرتك هذا اليوم لتخبز هذا القفيز الدقيق بدرهم لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز عندهما وقال الكرخي ليس في المسئلة اختلاف الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى والصحيح أن في المسئلة عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتين والصحيح من مذهبه أن الاجارة فاسدة قدم العمل أو أخر اذا ذكر الاجر بعد الوقت والعمل أما اذا ذكر الوقت أولا ثم الاجر ثم العمل بعده أو ذكر العمل أولا ثم الاجر ثم الوقت لا يفسد العقد هكذا في فتاوى قاضي خان * ومتى فسدت الاجارة ان كان فسادها لجهالة المسمى من الاجر أو لعدم التسمية يجب أجر المثل بالغا ما بلغ كما لو استأجر دارا أو حانوتا سنة بمائة درهم على ان يرمها المستاجر كان على المستأجر أجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستأجر صارت المرمة من الاجر فيصير الاجر مجهولا أما اذا كان فساد الاجارة بحكم شرط فاسد كان له أجر المثل ولا يزاد على المسمى هكذا في الظهيرية * قال في الاصل أيضا واذا دفع الرجل عبده الى حائك ليعلمه النسج وشرط عليه أن يحذقه في ثلاثة أشهر بكذا وكذا فهذا لا يجوز وكان ينبغي أن يجوز هذا العقد على قولهما وان لم يكن التحذيق في وسعه والاصل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه اذا جمع بين الوقت والعمل في عقد الاجارة انما يفسد العقد اذا ذكر كل واحد منهما على وجه يصلح معقودا عليه حالة انفراد الوقت والعمل أما اذا ذكر العمل على وجه لا يجوز افراد العقد عليه لا يفسد العقد بيانه فيما ذكر في آخر باب اجارة البناء اذا تكارى رجل رجلا يوما الى الليل ليبني له بالجص والآجر جاز بلا خلاف وان جمع بين الوقت والعمل لانه ما ذكر العمل على وجه يجوز افراد العقد عليه لانه لم يبين مقداره وما لم يكن مقدار العمل معلوما لا يجوز افراد العقد عليه فانعقد العقد على المدة وكان ذكر البناء لبيان نوع العمل حتى لو ذكر العمل على وجه يجوز افراد العقد عليه بأن بين مقدار البناء لا تجوز الاجارة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * اذا استأجر الرجل رجلا كل شهر بدرهم على أن يطحن له كل يوم قفيزا الى الليل فهو فاسد ذكر المسئلة من غير خلاف وهذا الجواب مستقيم على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مشكل على قولهما فمن مشايخنا من قال ان هذه المسئلة ثبت رجوعهما الى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ومنهم من قال ما ذكر في هذه المسئلة قياس قولهما وما ذكر فيما تقدم استحسان على قولهما قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل الاصل في جنس هذه المسائل أنه اذا استأجر انسانا للعمل فان كان عملا لو أراد الاجير أن يأخذ في العمل للحال يقدر عليه صحت الاجارة ذكر في ذلك وقتا أو لم يذكر نحو أن يقول استأجرتك لتخبز لي عشرين منا من الخبز بدرهم جاز ان كان المستأجر في ذلك الوقت يملك آلات الخبز كالدقيق ونحو ذلك وان لم

يبين

ولو بشرط البيع لا ولو من فلان أو من البائع فسد لان له مطالبا * اشترى ساحة على ان يبني فيها مسجدا أو طعاما على ان يتصدق به فسد * كل شرط يشترط على البائع وهو يفسد العقد فاذا شرط على الاجنبي فالشرط باطل كشرط ان يهب هو له عشرين أو يهب لي فلان عشرين وما يشترط على البائع ولا يفسد به البيع فاذا شرط على الاجنبي يجوز ويكون له الخيار * باع بما باع فلان ان علم في المجلس جاز وقد مر أنه لو ألحقا شرطا فاسدا يلتحق ولو بعد الافتراق كما لو باع مثقال فضة بمثلها ثم زاد أو حط وان كان بشرط فاسد ثم أبطلاه ان في صلب العقد صح الحذف في المجلس لا بعده وكذا بيع جذع من سقف صح بالتسليم في المجلس وفي شرح الطحاوي تعليق الاطلاقات بالخطر كالتوكيل واذن العبد والطلاق يجوز لا تعليق التمليك كالبيع والهبة والصدقة والابراء عن الدين وعزل الوكيل لكن تعليق الابراء عن الدين بامر كائن يجوز كقوله قضيت دينك لفلان فقال الدائن ان كنت قضيت فقد أبرأتك وكان قضاه برئ ❁ العقود ثلاثة * عقد يتعلق بذكر الشرط الجائز كالبدل فلا يصح الا بالبدل المنطوق المعلوم الحلال الذي يجري فيه التمليك والتملك فالفاسد من الشرط يفسده كالبيع والاجارة والصلح عن مال والقسمة وعقد لا يتعلق بالجائز من الشرط فالفاسد من الشرط لا يبطله كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد والعتق على مال وهذه العقود تصح ببدل وبدونه وببدل مجهول وحلال وحرام وعقد يتعلق بالجائز من الشرط والفاسد فيه على نوعين نوع منه يفسده

يبين مقـدار العمل لكنه ذكر لذلك وقتا فقال استأجرتك لتخبز لى اليوم الى الليل بدرهم جاز أيضا ولو قال ٢ (بدين ده درم ديوار من باز كن) جاز أيضا بين لذلك وقتا أو لم يبين ولو قال ٣ (بدين يكدرم اين خرمن باد كن) ان لم يذكر لذلك وقتا لا يجوز وان بين لذلك وقتا فهو على وجهين ان ذكر الوقت أولا ثم الاجرة بان قال استأجرتك اليوم بدرهم على أن تذرى هذا الكدس جاز لانه استأجره لعمل معلوم وانما ذكر الاجرة بعد بيان العمل فلا يتغير وان ذكر الاجرة أولا ثم العمل بان قال استأجرتك بدرهم اليوم على أن تذرى هذا الكدس لا يجوز لان العقد وقع على الاجرة أولا وانما يحتاج الى ذكر الاجرة بعد بيان العمل فاذا كان العمل معدوما أو مجهولا صار ذكر الوقت بعد بيان الاجرة للاستعجال أى على شرط أن تعجل اليوم ولم تؤخر فلم يكن ذكر الوقت لوقوع العقد على المنفعة فلا يجوز كذا فى فتاوى قاضيخان والله أعلم

(الباب السابع فى اجارة المستأجر)

الاصل عندنا أن المستأجر يملك الاجارة فيما لا يتفاوت الناس فى الانتفاع به كذا فى المحيط * ومن استأجر شيأ فان كان منقولا فانه لا يجوز له ان يؤاجره قبل القبض وان كان غير منقول فاراد أن يؤاجره قبل القبض فعند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى يجوز وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز كما فى البيع وقيل انه فى الاجارة لا يجوز بالاتفاق وفى البيع اختلاف هكذا فى شرح الطحاوى * واذا استأجر دارا وقبضها ثم آجرها فانه يجوز ان آجرها بمثل ما استأجرها أو أقل وان آجرها باكثر مما استأجرها فهى جائزة أيضا الا أنه ان كانت الاجرة الثانية من جنس الاجرة الاولى فان الزيادة لا تطيب له ويتصدق بها وان كانت من خلاف جنسها طابت له الزيادة ولو زاد فى الدار زيادة كما لو وتد فيها وتدا أو حفر فيها بئرا أو طينا أو أصلح أبوابها أو شيأ من حوائطها طابت له الزيادة وأما الكنس فانه لا يكون زيادة وله أن يؤاجرها من شاء الا الحداد والقصار والطحان وما أشبه ذلك مما يضر بالبناء ويوهنه هكذا فى السراج الوهاج * ولو آجر مع ما استأجر شيأ من ماله مما يجوز أن يعقد عليه عقد الاجارة طابت له الزيادة هكذا فى المحيط * وذكر الخصاف فى كتاب الحيل أنه اذا كان المستأجر دارا فكنسها من التراب ثم آجرها باكثر مما استأجر لا تطيب له الزيادة وان آجرها باكثر مما استأجر وقال عند الاجارة على ان أكنس الدار يطيب له الفضل كذا فى الذخيرة * ذكر شيخ الاسلام فى كتاب شرح الحيل وان كان المستأجر أرضا فعمل بها مسناة فذلك زيادة ويطيب له الفضل قال وكذلك كل ما عمل فيها عملا يكون قائما فذلك زيادة ويطيب له الفضل وان كرى أنهارها ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنها زيادة توجب طيب الفضل قال القاضى الامام أبو على النسفى رحمه الله تعالى أصحابنا فى هذا مترددون بعضهم يعدون هذا زيادة وقالوا تيسر على المستأجر اجراء الماء اليها وتسهل العمل فيها فكان ذلك زيادة وبعضهم لا يعدون هذا زيادة وفى نوادر بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا استأجر رجل شيئين صفقة واحدة وزاد فى أحدهما شيأ أو زاد فى بعض النسخ لو أصلح فى أحدهما شيأ له ان يؤاجرهما باكثر مما استأجرهما ولو كانت الصفقة متفرقة فليس له أن يؤاجرهما باكثر مما استأجرهما كذا فى المحيط * وكان الامام أبو على النسفى يحكى عن أستاذه أن المستأجر لو آجره من المؤاجر لا يصح وان آجره من غيره ثم ان الغير آجره من المؤاجر يصح وقال الامام الحلوانى وروى عن محمد رحمه الله تعالى أن الاجارة من المالك لا تجوز مطلقا تخلل الثالث أولا وبه قال عامة المشايخ وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا فى الوجيز للكردرى * وهل يسقط الاجر عن المستأجر الاول ان كان الآجر قبض الدار من المستأجر بعد الاجارة الثانية يسقط الاجر وان لم يقبض لا يسقط كذا فى فتاوى قاضيخان * ثم اذا كانت لا تصح عندنا هل يكون ذلك نقضا

ترجمة

٢ اصنع لى حائطى بهذه العشرة دراهم ٣ ذر هذا الجرن بهذا الدرهم

ونوع لا يفسده وهو عقد الكتابة وانه يتعلق بالشرط الجائز حتى لا تصح الكتابة الا ببدل * وذكر القاضى العقود التى يتعلق تمامها بالقول ثلاثة قسم يبطلها الشرط الفاسد وجهالة البدل وهى مبادلة المال بالمال كالبيع والاجارة والقسمة والصلح على مال عن دعواه وقسم لا يبطلها الشرط الفاسد ولا جهالة البدل وهو معاوضة بمال بغيره كالنكاح والخلع والصلح عن دم عمد وقسم له شبه بالبيع والنكاح كالكتابة لا يفسدها الشرط الفاسد ويبطلها جهالة البدل واذا جمع بين شيئين فقبل فى أحدهما لا يجوز فى الاول سمى لكل بدلا أولا وبكل حال يجوز فى الثانى وفى الثالث ان سمى لكل بدلا جاز والا لا * وفى الجامع الصغير كاتبه على ان لا يخرج من الكوفة جازت الكتابة ويبطل الشرط * وفى الجامع الكبير كاتبها وهى حامل على ان لا يدخل ولدها فى الكتابة فسدت لان الكتابة تبطل بالشرط الفاسد * وتعليق الرجعة واضافتها الى وقت فى المستقبل باطل كالنكاح وانما يحتمل التعليق ما يحلف به ولا يحلف بالرجعة وتعليق عزل الوكيل بالشرط يصح فى رواية الصغرى ولا يصح فى رواية الامام السرخسى والطلاق والعتاق بمال وبدونه سواء * اذا قال المولى أو القاضى أذنت لهذا العبد أو الصبى فى التجارة ولا أجيز ما لا يعلم الاباق اقراره صار مأذونا ولا عبرة للشرط والصلح عن دم العمد والجراحة التى فيها القصاص حالا أو مؤجلا لا تبطل بالشرط * واذا ضمن رجل جناية الغصب أو الوديعة أو العارية بشرط كفالة فيها أو حوالة لا تبطل وتعليق الوقف بالشرط باطل والوصية والوصاية جائز وتعليق الهبة بكلمة ان باطل وبعلى ان ملائما كهبته على ان يعوضه يجوز وان مخالفا

للعقد الاول فيه اختلاف المشايخ والصحيح أن العقد ينفسخ ذكره الطحاوى كذا فى السراج الوهاج * وذكر الحلوانى المستأجر اذا آجر المستأجر من المؤاجر قيل تنفسخ الاولى وانه غير صحيح لان الثانى فاسد والفاسد لا يقدر على دفع الصحيح والعامة على أنه لا تنفسخ الأنهما اذا داما على ذلك حتى تمت الاجارة بطلت الاولى لا لان الثانية فاسخة للاولى بل لان المنافع تحدث ساعة فساعة وعلى حسب حدوثها يقع التسليم الى المستأجر فاذا استأجر المالك منه ثانيا واسترد منه فذلك يمنعه عن تسليم المنفعة الحادثة الى المستأجر فاذا داما الى مضى المدة على ذلك فقد مضت قبل التمكين من الاستيفاء فتنفسخ الاولى ضرورة حتى لو أراد المستأجر الاول أن يسترده بعد مضى بعض المدة ليسكنه بقية المدة فله ذلك لان العقد الاول انما ينفسخ فى قدر المنفعة التى تلفت وعلى حاله فيما بقى كذا فى الوجيز للكردرى * فان سكنها الآجر بحكم هذه الاجارة لا أجر عليه كذا فى الحاوى للفتاوى * ولو أن المستأجر أعار المستأجر من المالك لا يسقط عنه الاجر بلا خلاف بين المشايخ كذا فى المحيط * ولو آجر المستأجر من أبى رب الدار أو ابنه أو مكاتبه أو عبده المديون يجوز ولا تنفسخ الاجارة الاولى باتفاق الروايات وان لم يكن على العبد دين لا يجوز فان سلمه اليه لا تنفسخ الاجارة الاولى كذا فى التتارخانية * ولو استأجر أرضا ثم دفعها الى الآجر مزارعة ان كان البذر من قبل رب الارض لا يجوز لان ذلك نقض للاجارة فى ظاهر الرواية وان كان البذر من قبل المستأجر جاز لان الآجر فى الفصل الاول يصير مستأجرا وفى الفصل الثانى يصير أجيرا كذا فى الظهيرية * المستأجر اذا استأجر صاحب الارض ليعمل فى هذه الارض بشئ معلوم جاز كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر من آخر دارا أو أرضا وزاد المستأجر فيها بناء ثم آجرها من الآجر أو أعارها منه كان هذا نقضا للاجارة الاولى قال فى فصل الاجارة فى نوادر ابن سماعة وعلى رب الدار حصة بناء المستأجر من الاجر قال الحاكم الشهيد فى هذه المسئلة دليل على جواز اجارة البناء وحده الغاصب اذا آجر المغصوب من غيره ثم ان المستأجر آجره من الغاصب وأخذ منه الاجرة كان للغاصب أن يسترد منه ما دفع اليه من الاجرة كذا فى المحيط * آجر الغاصب ثم أجازها المالك بعد مدة فالاجر السابق على الاجازة للغاصب لانه العاقد وبعد الاجازة للمالك لان الغاصب فضولى ولو لم يجز حتى تمت المدة فكلها للغاصب كما لو آجر المولى عبده سنة ثم أعتقه فى خلال السنة وأجاز العبد الاجارة فالماضى للمولى والآتى للمعتق وذكر القدورى أن الاجارة كسائر العقود فان أجاز قبل استيفاء شئ من المنفعة فالاجر للمالك وان أجاز بعد استيفائها لم تعتبر والاجرة للعاقد وان أجاز بعد انقضاء بعض المدة فالاجر الماضى والآتى عند الثانى للمالك وما ذكرنا أولا قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى الوجيز للكردرى * ولو آجر الغاصب سنين ومضت السنون ثم ادعى المالك أنى كنت أجزت عقده لا يقبل قوله الا ببينة ولو قال كنت أمرته يقبل كذا فى التتارخانية * المستأجر اجارة فاسدة اذا آجر من غيره اجارة صحيحة جاز كذا فى الصغرى * وفى النصاب هو الصحيح وفى السراجية وبه أفتى ظهير الدين المرغينانى كذا فى التتارخانية * ثم على قول من يقول بان المستأجر اجارة فاسدة يملك أن يؤاجر من غيره اجارة صحيحة اذا آجر كان للاول أن ينقض الثانى كما اذا اشترى شيأ شراء فاسدا وآجر من غيره اجارة جائزة المستأجر اذا آجر من غيره أو دفع الى غيره مزارعة ثم ان المستأجر الاول فسخ العقد الاول هل ينفسخ العقد الثانى اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه ينفسخ اتحدت المدة أو اختلفت كذا فى المحيط * وتفسير اتحاد المدة أن تكون أيام الفسخ فى الثانى أيام الفسخ فى الاول كذا فى الصغرى * استأجر من غيره موضعا اجارة طويلة ثم المستأجر آجره من عبد الآجر فان كان بغير اذن المولى لم يحسب على المستأجر ما أخذ من العبد من رأس ماله وأما اذا كان العبد استأجر باذن المولى فقد توقف فيه الشيخ الامام والصحيح أن يقال استئجار العبد باذن المولى كاستئجار المولى بنفسه كذا فى جواهر الاخلاطى * لو لم يكن عبده مديونا كذا فى الكبرى * رجل آجر

بطل الشرط وصحت الهبة * والشركة لا تبطل بالشرط الفاسد والمضاربة لو فيها شرط يبطل الشرط وتصح المضاربة وتعليق الكفالة ان متعارفا كقدوم المطلوب يصح وان شرطا محضا كان دخل الدار أو هبت الريح لا والكفالة الى هبوب الريح جائزة والشرط باطل ونص النسفى ان الشرط ان لم يتعارف تصح الكفالة ويبطل الشرط والحوالة كهى * اذا قدم فلان فانت أمير فى هذه البلد أو قاضيها يصح لانه يصح تعليقهما بالشرط وتعليق كونه حكما بالخطر أو الاضافة الى مستقبل صحيح وعند محمد خلافا للثانى والفتوى على الثانى وتعليق وجوب الاعتكاف بالشرط لا يصح ولا يلزم وتعليق تسليم الشفعة نحو ان كنت اشتريت سلمت فان غيرك لا يصح لتفاوت بين الجيران وتعليق القرض حرام والشرط لا يلزم والرهن والاقالة لا يبطل بالشرط الفاسد وابطال الاجل يبطل بالشرط الفاسد بان قال كلما نجم ولم تؤد فالمال حال صح وصار حالا وتعليق الاجارة بالشرط بان قال ان زاد فى الثمن فقد أجزت باطل * زوج ابنته البالغة فبلغها الخبر فقالت أجزت ان رضيت أمى فالاجازة باطلة كانشاء العقد * ان كانت جاريتى حاملا فنى صح أصله تعليق الدعوة صحيح وتعليق الاقرار بالشرط باطل نحو ان امطرت السماء * ولو قال له على الف ان مت لزم المال مطلقا والمزارعة تبطل بالشرط * تعليق الرد بالعيب باطل وله الرد وفى خيار الشرط صحيح * عقد الذمة لا يبطل بالشروط الفاسدة كالامام يصالح على مقدار يأخذه من الاراضى خاصة لا يصح الشرط * البيع بشرط ان بكلمة على على ما ذكرناه وان بكلمة ان فباطل الا فى صورة بان يقول بعت ان رضى فلان فى ثلاثة ايام جاز ان رضى فيه

داره

داره كل شهر بدرهم وسلم ثم باعها من غيره وكان المشتري يأخذ أجر الدار من هذا المستأجر ومضى على ذلك زمان وكان المشتري وعد البائع انه اذا رد عليه الثمن يرد داره عليه ويحسب ماقبض من المستأجر من ثمن الدار وجاء البائع بالدراهم وأراد أن يجعل الاجر محسوبا من الثمن قالوا ماطلب المشتري الاجر من المستأجر كانت هذه اجارة مستقبلة فيكون المأخوذ من المستأجر ملك المشتري لانه وجب بعقده وليس للبائع ان يجعل ذلك من الثمن وما قال المشتري للبائع انه يحسب ماقبض من المستأجر من ثمن الدار عند رد الدار وعد فان أنجز وعده كان حسنا والا فلا يلزمه الوفاء بالمواعيد وان كانا شرطا في البيع ذلك كان مفسدا للبيع كذا في الظهيرية * وفي الابانة استأجر خيمة الى مدة له أن يؤاجر من غيره لان هذه مما لا يختلف الناس فيه بمنزلة البيت وان اتخذها مطبخا من الا اذا كان معدا لذلك كخيمة المسيح كذا في التتارخانية والله أعلم

(الباب الثامن في انعقاد الاجارة بغير لفظ وفي الحكم ببقاء الاجارة وانعقادها مع وجود ما ينافيها)

استأجر دارا شهرا فسكن شهرين لا أجر عليه في الشهر الثاني هذا جواب الكتاب وروى عن أصحابنا يجب وعن الكرخي ومحمد بن سلمة أنهما وفقا بين الروايتين بين المعد للاستغلال وغير المعد للاستغلال من غير تفصيل بين الدار والحمام والارض قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وبه يفتى كذا في خزانة الفتاوى * اذا سكن الرجل في دار رجل ابتداء من غير عقد فان كانت الدار معدة للاستغلال يجب الاجر وان لم تكن معدة للاستغلال لا يجب الاجر الا اذا تقاضاه صاحب الدار بالاجر وسكن بعد ما تقاضاه لان سكناه حينئذ يكون رضا بالاجر قالوا وفي المعدة للاستغلال انما يجب الاجر على الساكن اذا سكن على وجه الاجارة عرف ذلك عنه بطريق الدلالة أما اذا سكن بتأويل عقد او بتأويل ملك كبيت أو حانوت بين رجلين سكن أحدهما فيه لا يجب الاجر على الساكن وان كان ذلك معدا للاستغلال كذا في المحيط * خان نزل فيه رجل فانه يكون بأجر ولا يصدق أنه سكن بغير أجر كذا قال محمد بن سلمة وأبو نصر بن سلام وبه أخذ الفقيه أبو بكر والفقيه أبو الليث قال فخر الدين الفتوى على أنه سكن بالاجر الا اذا عرف خلافه بقرينة نحو ان يكون الساكن معروفا بالظلم أو الغصب أو كان صاحب جيش يعلم منه أنه لا يستأجر مسكنا كذا في المضمرات * حوانيت مستغلة سكن واحد في حانوت منها قال ابن سلمة يجب أجر المثل وان ادعى الغصب لا يصدق اذا كان مقرا بالملك للمالك وان ادعى الملك لا يلزم الاجر وان برهن المالك عليه وكذا لو دخل الحمام وادعى الدخول غصبا لا يسمع كذا في الوجيز للكردري * وان كان المستغل لصغير ينظر الى أجر المثل والى ضمان النقصان فأيهما كان أنظر للصغير يجب مقصرة يعمل فيها القصارون ولرجل فيها أحجار يؤاجرها منهم فعمل بها قصار ولم يشارط صاحب الاحجار بشيء فان لم يكن معروفا عندهم ان من شاء عمل عليها وأدى الاجر فلا أجر عليه اذا عمل بلا اذن رب الاحجار ولو كان معروفا عندهم أن من شاء عمل عليها وأدى الاجر فعليه الاجر ثم ان كانت لها أجرة معروفة يجب ذلك والا فأجر المثل كذا في الكبرى * استأجرها سنة بأجر معلوم فسكنها ثم سكنها سنة أخرى ودفع الاجر ليس له أن يسترد هذا الاجر قال رضي الله تعالى عنه والتخريج على الاصول يقتضي أن تكون له ولاية الاسترداد اذا لم تكن الدار معدة للاجارة كذا في القنية * وفي المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى في صاحب الدار اذا قال للغاصب هذه داري فاخرج منها فان نزلتها فهي عليك بكذا فجحدها الغاصب ثم أقام المالك عليه البينة بعد أشهر فلا أجر له ولو كان مقرا بالدار للمدعي وباقي المسئلة بحالها كان سكناه رضا بالاجارة ويجب الاجر كذا في المحيط * ولو اكترى دارا سنة بألف درهم فلما انقضت السنة قال له رب الدار ان فرغتها اليوم والا فهي عليك كل يوم بدرهم فلم يفرغ زمانا والمستكري مقر له بالدار يلزمه ما سمى من الاجر قال هشام لمحمد رحمه الله تعالى أفلا تجعلها في مقدار ما ينقل متاعه منها بأجر مثلها قال هذا حسن أجعلها بأجر مثلها فان فرغها الى ذلك الوقت والا جعلتها بعد ذلك بما قال كل يوم كذا في خزانة المفتين * رجل

وما يبطل بالشروط الفاسدة ولا يصح تعليقها بالشرط ثلاثة عشر البيع القسمة الاجارة الرجعة الصلح عن مال الابراء عن الدين عزل الوكيل في رواية والوقف في رواية ايجاب الاعتكاف المزارعة المعاملة الاقرار (٤٢٧) * وما لا يبطل ستة وعشرون الطلاق والخلع والعتق بمال وبغيره الرهن القرض الهبة الصدقة الوصاية الوصية الشركة المضاربة القضاء الامارة التحكيم عند محمد الكفالة الحوالة الوكالة الاقالة الكتابة الاذن في تجارة النسب الدعوة الصلح عن دم العمد الجراحة التي فيها القصاص حالا أو مؤجلا جناية الغصب والوديعة والعارية ضمنها رجل وشرط فيها حوالة أو كفالة عقد الذمة تعليق الرد بالعيب وبخيار الشرط بالشرط وعزل القاضي والنكاح لا يصح تعليقه ولا اضافته لكن لا يبطل بالشرط ويبطل الشرط وكذا الحجر على المأذون لا يبطل به ويبطل الشرط وكذا الهبة والصدقة والكفالة بالشرط المتعارف يصح الشرط والكفالة وبغير المتعارف تصح الكفالة ويبطل الشرط كما اذا كفل افلانا من فلان على ان يكفل له فلان صحت الكفالة وبطل الشرط *(نوع آخر)* باع فرسا بشرط انكه عار نيست وقصده ان لا يرجع عليه بالثمن عند الاستحقاق فسد البيع * باع ارضا بشرط انه اذا استحق وقد غرس فيها المشتري أو بنى يرجع على البائع بقيمة الحادث أيضا فسد * باع أرضا على انه كذا فيها نخلا أو دارا على انه مائة ذراع فنقص جاز لانه وصف لا يقابله ثمن ولو أن فيها كذا مثمرا بثمرها فوجد فيها نخلة لا تثمر فسد لان الثمرة لها قسط من الثمن بالذكر وسقط حصة المعدوم ولا يعلم كم الباقي من الثمن فأشبه شراء شاة مذبوحة فاذا أخذها مقطوعة * باع دارا على أن غلتها عشرون فاذا هي خمسة عشر ان

استأجر حانوتا كل شهر بثلاثة دراهم فلما مضى شهر ان قال له صاحب الحانوت ان رضيت كل شهر بخمسة دراهم والا فافرغ الحانوت ولم يقل المستأجر شيأ ولكنه سكن فيه يلزمه كل شهر خمسة دراهم لانه لما سكن فقد رضي بذلك ولو قال المستأجر لا أرضى بخمسة وسكن لا يلزمه الا الاجر الاول كذا في فتاوى قاضيخان * أراد أن يستأجر غلاما فقال صاحب الغلام هو بعشرين وقال المستأجر بعشرة وافترقا على ذلك فانه يكون بعشرين ولو قال المستأجر بل بعشرة وقبض الغلام فالصحيح أنه يجب الاجر الذي صرح به المستأجر هكذا في جواهر الاخلاطي * رجل قال لآخر أجرتك هذه الدار سنة بألف درهم كل شهر بمائة درهم قال تقع الاجارة على ألف ومائتين قال الفقيه أبو الليث هذا اذا قصدا أن تكون الاجارة كل شهر بمائة أما اذا غلطا في التفسير لا يلزمه الا الالف فلو ادعى الآجر أنه قصد الفسخ وادعى المستأجر الغلط في التفسير فالقول قول الآجر كذا في الخلاصة * ولو سكن الدار بعض المدة ثم جحدها وقال هي ملكي أو قال غصبتها أو قال عارية وهي ليست بمستغلة ثم أقيمت عليه البينة فلا أجر عليه من حين جحد في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لانه غاصب وعند محمد رحمه الله تعالى يثبت الاجر لانه ثبت أن الدار كانت في يده بأجر ولو كان مكان الدار دابة أو عين أخرى والمسئلة بحالها كان الرد على المستأجر بعد انقضاء المدة ويضمن لو هلك قبل الرد لانه غاصب بزعمه وان رضي وارث الآجر أن يكون على الاجارة أو طلب منه الاجر فسكن يجب الاجر والقول قول من يريد ابقاء الاجارة من الورثة أو الغرماء كذا في التتارخانية * قال لغيره بكم تؤاجر هذه الغرارة شهرا فقال بدرهمين فقال المستأجر لا بل بدرهم وقبضها ومضى الشهر فالصحيح أنه يجب درهم هكذا في جواهر الاخلاطي * الراعي اذا كان يرعى الغنم كل شهر بأجر مسمى فقال لصاحب الغنم لا أرعى غنمك بعد هذا الا أن تعطيني كل يوم درهما فلم يقل صاحب الغنم شيأ وترك الغنم عنده كان عليه كل يوم درهم كذا في خزانة المفتين * قال الراعي لا أرعى غنمك الا أن تعطيني يوما درهما فلم يقل صاحب الغنم شيأ وترك غنما يجب كل يوم درهم وكذلك هذا في اجارة الدور كذا في الملتقط * رجل استأجر أجيرا يحفر نهره كل شهر بكذا ثم مات المستأجر فقال الوصي للاجير اعمل عملك على ما كنت تعمل فانا لا أحبس عنك الاجر فاتى على ذلك أياما ثم باع الوصي الضيعة فقال المشتري للاجير اعمل عملك فانا لا أحبس عنك الاجر فقدار ما عمل الاجير في حياة الاول يجب الاجر في تركته ومن حين قال له الوصي اعمل عملك يجب على الوصي ومن حين قال المشتري اعمل عملك يجب على المشتري الا أن الواجب في تركة الميت المسمى لوجود التسمية منه والواجب على الوصي وعلى المشتري أجر المثل اذا لم يعلما مقدار المشروط من الميت أما اذا علما ذلك وأمراه أن يعمل على ذلك الشرط فعليهما المسمى كذا في المحيط * رجل استأجر من رجل حمارا بعشرة بعضها جيادا وبعضها زيوف فقال المكاري في الطريق أنا أطلب الكل جيادا فقال المستأجر بالفارسية ٢ (چنان كنم كه تو خواهى) فهذا وعد منه ولا يلزمه بذلك شئ وكذلك لو استزاده في الاجر وأجاب بذلك كذا في الذخيرة * قال في الاصل واذا استأجر دابة الى مكان مسمى فمات صاحب الدابة في وسط الطريق كان للمستكري أن يركب الدابة الى المكان المسمى بالاجر وانما لا تنتقض لان الحال حالة العذر والاجارة تنعقد ابتداء بالعذر فان من استأجر سفينة شهرا فقضت المدة والمستأجر في وسط البحر فانه تنعقد بينهما اجارة مبتدأة فلأن يبقى حالة العذر كان أولى وبيان العذر أنه يخاف على نفسه وماله لانه لا يجد دابة أخرى في وسط المفازة ولا يكون له قاض ليرفع الامر اليه فيؤاجر الدابة منه ثانيا حتى قال مشايخنا ولو وجد ثمة دابة أخرى يحمل عليها متاعه تنتقض الاجارة وكذا لو كان الموت في موضع يجد دابة في ذلك الموضع تنتقض الاجارة ثم اذا ركب المستكري الدابة الى ذلك المكان وأنفق عليها

ترجمة
٢ افعل كما تريد

الخارجة ولو اشترى بيتا على ان لا طريق له في الدار وعلى ان بابه في الدهليز جاز ولو على ان له طريقا فبان عدمه له الرد وفي المختلف أبيعك داري على ان لي بيتا منها فسد بخلاف شراء الدار بطريقها وقال الثاني يجوز فيهما * باع أو اشترى دارا على انه ان رضي الجيران أخذها ان سمى الجيران ووقت ثلاثا صح والا لا * باع على انه لا بناء فيها فاذا فيها بناء فسد البيع لانه يحتاج حينئذ الى النقض ولو على ان فيها بناء أو شجرا فاذا ليس فيها بناء ولا شجر جاز وله الخيار وكذا لو باع بعلوها أو سفلها وعدم ولو على ان البناء من آجر فاذا هو من لبن يفسد * باع بلخي على انه ثوب هروي أو بخاري على انه ثوب نيسابوري أو العمامة السمرقندية على انها شهرستانية أو سمرقندية فبان بخلافه فسد * اشتراها على انها مولدة الكوفة فبانت مولدة البصرة أو غلاما أو جارية على انه تركي فبان هنديا رد لان المشروط افضل وان تعذر رجع بالنقصان * بكم هذا الهروي فقال بكذا فاشترى فبان بخلافه لا يرد * باع ثوبا على انه صبغ بزعفران فاذا هو بعصفر فسد ولو باع على أنه بعصفر فبان أبيض جاز بالخيار ولو على انه

فى الطريق كان متبرعاحتى لايرجع على ورثة المكارى بذلك كذا فى الذخيرة * واذا أنفق بامر القاضى وأثبت ذلك بالبينة يرجع هكذا فى الخلاصة * اذا كان المستكرى استأجر رجلا يقوم على الدابة كان أجره على المستكرى ولا يرجع بذلك على ورثة المكارى ثم اذا وصل الى ذلك المكان رفع الامر الى الحاكم ليقضى بما هو الاصلح لورثة الميت فان رأى القاضى الصلاح فى أن يؤاجر الدابة منه ثانيا بان عرف المستأجر ثقة أمينا ورأى الدابة قوية حتى عرف أن الورثة يصلون الى عين مالهم متى آجر منه فعل وان رأى الصلاح فى بيع الدابة بان اتهم المستأجر أو رأى الدابة ضعيفة ظاهرا فعلم أن الورثة لا يصلون الى عين مالهم وان وصلوا يلحقهم ضرر عظيم يبيع الدابة ويكون بيعه حفظا للمال على الغائب وان كان المستأجر قد عجل الاجر الى رب الدابة وفسخ القاضى الاجارة وباع الدابة فادعى المستأجر ذلك فالقاضى يأمره باقامة البينة على دعواه وينصب القاضى وصيا على الميت حتى يسمع البينة كذا فى المحيط * ذكر محمد رحمه الله تعالى فى السير الكبير مسئلة السفينة اذا انقضت مدة الاجارة والسفينة فى وسط البحر ومسئلة الزق الذى فيه الزيت اذا انقضت مدة الاجارة فى المفازة ولا يجد المستأجر سفينة أخرى أو زقا آخر وأبى الآجر أن يؤاجر منه وقد حضرهم الامام ان كان الامام يجعل ذلك للمستأجر كل يوم بكذا شرط أن تكون هذه الاجارة من الامام وقد ذكر ابن سماعة فى نوادره هذه المسئلة عن محمد رحمه الله تعالى ولم يشترط أن يكون المؤاجر هو الامام بل شرط أن يقول المستأجر استأجرت هذه السفينة كل يوم بكذا أو يؤاجر واحد من أصحابه ورفقائه فان أبى الآجر بعد ذلك أن يعطيه السفينة أو الزق استعان المستأجر بأعوانه ورفقائه حتى يترك السفينة والزق عليه الى أن يجد سفينة أخرى وزقا آخر وبهذه المسئلة تبين أن من سكن دار غيره لا يجب الاجر اذا كان صاحب الدار يأبى ذلك وان كانت الدار معدة للاستغلال الا اذا استأجر الساكن بنفسه فيقول استأجرت كل شهر بكذا ثم ليس فى مسئلة السفينة والزق اختلاف الروايتين وماذكر فى السير محمول على ما اذا حضر الامام وماذكر فى نوادر ابن سماعة محمول على ما اذا لم يحضر الامام كذا فى الذخيرة * رجل استأجر أرضا فزرع فيها ثم مات المستأجر قبل انقضاء مدة الاجارة كان على ورثته ما سمى من الاجر الى أن يدرك الزرع لان الاجارة كما تنقض بالاعذار تبقى بالاعذار وكذا لو مات المؤاجر وبقى المستأجر تبقى الاجارة الى أن يدرك الزرع واذا انقضت مدة الاجارة والزرع بقل فى القياس يؤمر المستأجر بقلع الزرع وفى الاستحسان يقال له ان شئت فاقلع الزرع فى الحال وان شئت فاتركه فى الارض الى أن يدرك وعليك لصاحب الارض أجر مثل الارض كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى الاصل اذا انقضت مدة الاجارة وفى الارض رطبة قلعت وفى المنتقى اذا انقضت مدة الاجارة وفى الارض رطاب تركت فيها بأجر مثلها حتى تجز وهو على أول جزة تدرك بعد انقضاء الاجارة وقال فى الموت اذا مات مؤاجر وفى الارض رطاب تترك بالمسمى حتى تجز ومن هذا الجنس اذا استأجر من آخر زقاقا وجعل فيها خلا ثم انقضت مدة الاجارة فى الصحراء جعل بأجر مثله الى موضع يجد فيه زقاقا ولو مات المؤاجر قبل مضى المدة لا يجعل بأجر مثلها لكنها تترك على الاجارة الاولى كذا فى المحيط * ولو استأجر أرضا سنة فزرعها ثم اشتراها المستأجر مع رجل آخر انتقضت الاجارة ويترك الزرع فى الارض حتى يستحصد ويكون للشريك على صاحب الزرع مثل نصف أجر الارض كذا فى خزانة المفتين * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى لو انقضت المدة والزرع لم يخرج بعد فاختصما فسخت الاجارة وردت الارض الى صاحبها وان خرج بعد ذلك رددتها بأجر المستأجر ولو انقضت والزرع بقل ولم يختصموا حتى استحصد يجب من الاجر بحساب ذلك ولا يتصدق الزارع بالفضل وكذا ان اختصما فيه أستحسن أن يترك بأجر المثل كذا فى التمرتاشى * ولو خرج الزرع بعد انقضاء المدة تصدق به فان زرع فيها المؤاجر أيضا ثم خرج الزرع وتصادقا أنهما سواء فنصفان وان كان أحدهما غالبا فهو لصاحب الغالب ويضمن للآخر مثل ماله كذا فى الغياثية *

فقلع نخريا وقال أبيعك على ان كل جريب منه كذا فسد * باع بذر الفليق على انه مروزى فلما طلع الدود بان انه غيرها وبين المروزى والمبيع تفاوت فاحش يرد الثمن ويرد البائع مثل البزر المقبوض كمشترى بزر البطيخ بان بعد الزراعة بزر القند * اشترى ثوبا على ان حشوه قطن فبان صوفا جاز ورجع بالنقصان * اشترى ثوبا على انه خز فبان لحمته كذلك وسداه غيره جاز لان اللحمة هو الاصل * اشترى ثوبا أو خفا خلقا على انه يرقعه البائع ويخرزه ويسلمه صح للعرف * اشترى قميصا على انه متخذ من عشرة اذرع فبان اتخاذه من أقل والمشترى ينظر اليه لا خيار له * اشترى على انه كتاب النكاح أو تأليف الامام محمد فاذا هو كتاب الطلاق أو للشافعى أو طب له الخيار لان ما على البياض من السواد جنس والاختلاف اختلاف نوع * اشترى ماله حمل ومؤنة على ان يسلمه فى منزل المشترى ان بالعربية فسد وان بالفارسية لا لعدم الفرق فيها بين الحمل والايفاء فاندفع العربية وان حمله فرآه المشترى لا خيار له * (نوع منه) * باع حيوانا واستثنى حملها فسد كاستثناء بعض الاطراف لان الحمل لا يفرد بالعقد * باع قطيع غنم أو عدل بز فاستثنى واحدا ان عينا جاز والا لا * اشترى شاة على انها حامل فسد وعن الامام انه يجوز ولو بقرة على انها لبون أو حلوب أو ذات لبن قال الكرخى لا وبه افتى الظهيرى والطحاوى على انه يجوز لانه على سبيل الوصف لا الشرط كما لو اشترى على انه هملاج أو كلبا على انه صيود وبه أخذ الفقيه والصدر وعليه الفتوى ولو على انها تحلب كذا لا يجوز بلا خلاف ولو جارية على انها ذات لبن بالفارسية دايكى را اختلفوا والمختار انه يجوز كما لو اشترى على انها خبازة وبه أفتى الصدر * باعها على انها حائل

استأجر أرضا وغرس فيها أشجارا ثم انقضى وقتها فالصحيح أن لرب الارض أن يطالب المستأجر بتفريغ أرضه اذا كان فيها غرس بخلاف ما لو كان فيها زرع حيث يترك بأجر وليس لرب الارض أن يتملك الاشجار على الغارس بالقيمة اذا لم يكن في قلعها ضرر فاحش بالارض هكذا في المحيط * فان كان في قلع الاشجار ضرر فاحش بالارض فحينئذ كان له أن يتملك الاشجار وعليه قيمتها مقلوعة دفعا للضرر عن نفسه هكذا في خزانة المفتين * استأجر من آخر حانوتا ووضع فيه حباب خل فانقضت مدة الاجارة والمستأجر أبى تفريغ الحانوت فان كان الخل بلغ مبلغا لا يفسد بالتحويل يؤمر بالتحويل وان كان يفسد لا يؤمر بالتحويل ويقال للمستأجر ان شئت فرغ الحانوت وان شئت فاستأجر منه الى وقت ادراكه والمراد بقوله استأجره منه الحكم بأجر المثل عليه لا الاستئجار ابتداء ببدل مسمى ولو مات المؤاجر أو المستأجر قبل انقضاء المدة ولم يتيسر التفريغ يجب المسمى استحسانا والقياس أن يجب أجر المثل كما بعد انقضاء المدة كذا في المحيط * واذا انقضت مدة الاجارة ورب الدار غائب فسكن المستأجر بعد ذلك سنة لا يلزمه الكراء لهذه السنة لانه لم يسكنها على وجه الاجارة وكذا لو انقضت المدة والمستأجر غائب والدار في يد امرأته لان المرأة لم تسكنها بأجر كذا في فتاوى قاضي خان * وفي الامالي عن محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر أرضا بدراهم معلومة سنة وزرعها ثم مات المؤاجر قبل أن يستحصد الزرع واختار المستأجر المضي على الاجارة حتى يستحصد الزرع وبالاجر كفيل قال لا يبرأ الكفيل من أجر ما بقي الى أن يستحصد الزرع وكذا لو لم يمت الآجر ولكن مات المستأجر واختار ورثته ترك الزرع في الارض حتى يستحصد لم يبرأ الكفيل من الكفالة فان قال المؤاجر لا أرضى الا أن يكون الاجر على ورثة الميت ليس له ذلك ولو انقضت السنة ثم مات المستأجر والزرع بقل واختار ورثته ترك الزرع بأجر المثل فالاجر عليهم في مالهم دون مال الميت كذا في المحيط * استأجر أرضا فزرع فيها زرعا ثم انهما تفاسخا عقد الاجارة والزرع بقل هل تترك الارض في يد المستأجر بأجر المثل الى أن يستحصد الزرع فقد قيل لا تترك وقد قيل تترك وهذا القائل يستدل بمسئلة ذكرها محمد رحمه الله تعالى في كتاب المزارعة وصورتها رجل دفع أرضه مزارعة الى غيره وأخر المزارع الزرع فيه في آخر السنة والزرع بقل لم يستحصد فأراد رب الارض أن يقلع الزرع لا يمكن من ذلك ويثبت بينهما اجارة في نصف الارض الى ان يستحصد الزرع صيانة لحق المزارع في الزرع ويغرم المزارع نصف أجر مثل هذه الارض ههنا بيطلان حقه في الزرع حيث أخر الزرع الى آخر السنة ومع هذا صان الشرع حقه واثبت الاجارة في نصف الارض كذا في الذخيرة والله تعالى أعلم

(الباب التاسع فيما يكون الاجير مسلما مع الفراغ منه وما لا يكون)

واذا استأجر أجيرا يعمل له في بيته عملا مسمى ففرغ الاجير من العمل في بيت المستأجر ولم يضع من يده حتى فسد العمل في يد المستأجر أو هلك فله الاجر كذا في المبسوط * رجل استأجر رجلا ليخبز له فلما أخرج الخبز من التنور احترق لا يفعله كان له الاجر ولا ضمان عليه وهذا اذا خبز في بيت المستأجر كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان * واذا أخرج بعض الخبز من التنور استحق الاجر بحسابه كذا في الينابيع * فان لم يكن في بيته واحترق لا أجر له كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان * ولو ألزقه في التنور ثم جاء ليخرجه فسقط من يده فوقع في التنور فاحترق فهو ضامن فان ضمن قيمته مخبوزا أعطاه الاجر وان ضمنه دقيقا لم يكن له أجرة كذا في السراج الوهاج * وان احترق الخبز في التنور قبل الاخراج لا أجر له سواء كان في بيت المستأجر أو في بيت الاجير كذا في النهاية * وان سرق الخبز بعد ما أخرجه فان كان يخبز في بيت صاحب الطعام فله الاجرة وان كان يخبز في بيت الخباز فلا أجر له ولا ضمان عليه فيما سرق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن كذا في الجوهرة النيرة * ولو استأجر خياطا ليخيط له ثوبا في داره فقطع الثوب وفتل الخيط فسرق الثوب

يجوز ويجعل كأنه شرط البراءة من العيب لان الحبل عيب وقال الفقيه قد يكون الحبل زيادة في الظؤرة فان باع على انها حامل لا يجوز وعن محمد انه يجوز الا ان يشتريها للظؤرة وهذا اذا شرطها البائع لانه كالبراءة من العيب أما اذا اشترطها المشتري فسد وعن الامام اذا شرط البائع الحبل صح وان شرط المشتري فاذا هي ليست كذلك فالبيع لازم وليس له الرد لانه اوجدت سليمة * اشترى جارية على انها مغنية فسد عند الامام ومحمد رحمهما الله وفي مبسوط الفقيه جاء رجل الى محمد وقال اشتريتها على انها تغني كذا الزنا فاذا لا تدري قال قم لزمك البيع لانه اخبرك عن عيبها ولو على انها ليست بمغنية لا لانه شرط البراءة من العيب * شرى قمريا أو غيره على انه يصيح أو حماما على انه يطير كذا مسافة أو كبشا على انه نطاح أو ديكا على انه مقاتل أو فهدا أو كلبا على انه صيود عن محمد روايتان * اشترى عبدا على انه يطعمه جاز ولو على ان يطعمه خبيصا لا * اشترى فرسا على انه هملاج أو بعيرا على انه خراساني فاذا هو غيره يرد * اشترى على انها تحيض فاذا هي لا تحيض واتفقا عليه انه من الاياس يردها * اشتراها على انها خبازة أو كاتبة جاز ولو على انها تخبز كل يوم كذا أو تكتب كذا لا ولو انها خبازة فماتت وأقر البائع بانها لم تكن خبازة لا يرجع بنقصان عند الامام لكنها لو حية ردها في جواب الجامع وفي الزيادات انها اذا ماتت أو تعيبت وتعذر الرد يأتي في ما ينطلق عليه اسم الكتابة وبدونه او يرجع بالفضل وان قال المشتري لم أجدها كاتبة وقال البائع نسيت والمدة تحتمل لا يستحق أو قال البائع تعلم الخبز الا ان وصدقته الجارية فيه لكنها قالت لا أعمل فالقول للمشتري وكذا لو اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع

لايستحق بازاء ما عمل شيأ وان وقع ذلك القدر مسلما الا انه يعمل فى داره لان الاجر مشروط مقابل بالخياطة وماصنع ليس خياطة انما هو عمل من أعمال الخياطة وكذلك اذا استأجر رجلا ليخبز له دقيقا معلوما فى داره فنخل الدقيق وعجن ثم سرق قبل أن يخبزه لايستحق الاجر لان الاجر مقابل بالخبز ولم يوجد الخبز انما وجد عمل من أعماله كذا فى المحيط * ولو كانت بئر ماء فشرط عليه مع حفرها طيها بالآجر والجص ففعل منها ثم انهارت فله الاجر كاملا وان انهارت قبل أن يطويها بالآجر فله الاجر بحساب ذلك كذا فى المبسوط * اذا استأجر رجلا ليبنى له بناء فى داره أو يعمل له ساباطا أو جناحا أو يحفر له بئرا أو قناة أو نهرا وما أشبه ذلك فى ملكه أو فيما فى يده فعمل بعضه فله أن يطالبه بقدره من الاجر لكنه يجبر على الباقى حتى لو انهدم البناء أو انهارت البئر أو وقع فيها الماء أو التراب وسوّاها مع الارض أو سقط الساباط فله أجر ما عمله بحصته ولو كان عين ذلك فى غير ملكه ويده ليس له أن يطلب شيأ من الاجرة قبل الفراغ من عمله وتسليمه اليه حتى لو هلك قبل التسليم لايجب شئ من الاجرة اذا أراه موضعا من الصحراء ليحفر فيه بئرا فقال محمد رحمه الله تعالى انه لايصير قابضا الا بالتخلية وان أراه الموضع وهو الصحيح وان كان عين ذلك فى ملك المستأجر ويده فعمل الاجير بعضه والمستأجر قريب من العامل فخلى الاجير بينه وبينه فقال المستأجر لا أقبضه منك حتى تفرغ فله ذلك كذا فى البدائع * وفى الاصل اذا استأجره ليحفر له بئرا فى طريق الجبانة فحفرها فلا أجر له حتى يسلمها الى صاحبها قال مشايخنا رحمهم الله تعالى ان محمدا رحمه الله تعالى سلم هذه الاجارة ولم يشترط بيان موضع الحفر قالوا وهذا اشارة الى أن بيان الموضع فى غير ملكه ليس بشرط كذا فى الذخيرة * ولو استأجر لبانا ليضرب لبنا فى ملكه أو فيما فى يده لايستحق الاجرة حتى يجف اللبن أو ينصبه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى حتى يجف وينصبه ويشرجه لا خلاف فى أنه اذا ضربه ولم يقمه أنه لايستحق الاجرة ولو هلك بعده فله الاجر وان كان ذلك فى غير ملكه ويده لم يستحق الاجرة حتى يسلمه وهو أن يخلى الاجير بين اللبن وبين المستأجر لكن ذلك بعد ما نصبه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما بعد ما شرجه كذا فى البدائع * فان تلف قبل تسليمه الى المؤاجر فهو من مال الاجير سواء كان بعد التشريج أو قبله كذا فى الينابيع * وان استأجره ليضرب له لبنا بملبن معلوم ويطبخ له آجرا على أن الحطب من عند رب اللبن فهو جائز وان فسد اللبن بعد ما أدخله الاتون وتكسر لم يكن له أجر ولو طبخه حتى نضج ثم كف النار عنه فاختلف هو وصاحبه فى الاخراج فاخراجه على الاجير بمنزلة اخراج الخبز عن التنور وان انكسر قبل أن يخرجه فلا أجر له وان أخرجه من الاتون والارض فى ملك رب اللبن وجب له الاجر وبرئ من ضمانه وان كان الاتون فى ملك اللبان فلا أجر له حتى يدفعه الى صاحبه كذا فى المبسوط * وفى القدورى الخياط اذا خاطه فى بيت المستأجر فان خاط بعضه لم يكن له أجر لانه لا ينتفع به وان هلك فلا ضمان عليه فلم يوجب الاجر بخياطة بعض الثوب وانه يخالف ما ذكر فى الاصل قال القدورى وان فرغ منه فله الاجر وعلى قولهما اذا هلك قبل الفراغ من العمل أو بعده قبل التسليم الى المالك فهو ضامن والمحل مضمون فى يد الاجير عندهما فلا يخرج عن الضمان الا بالتسليم الى المالك فاذا هلك كان صاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ولا أجر له وان شاء ضمنه قيمته مخيطا وأعطاه الاجر كذا فى المحيط والله أعلم

(الباب العاشر فى اجارة الظئر)

يجوز استئجار الظئر بأجرة معلومة كذا فى الهداية * وما جاز فى استئجار العبد للخدمة جاز فى استئجار الظئر وما بطل هنالك بطل ههنا الا أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى استحسن جواز استئجار الظئر بطعامها وكسوتها وان لم يوصف شئ من ذلك ولها الوسط من ذلك وقالا لا يجوز والتأقيت شرط فى استئجارها اجماعا كذا فى الفتاوى الكبرى * واذا شرطوا عليها الارضاع فى منزلهم فليس للظئر أن تخرج من عندهم الا بعذر كرض

فوجده أنقص فاراد الرد فهلك أو جارية على انها بكر فعلم عدم البكارة بقول البائع خير المشترى وان تعذر الرد رجع بحصة البكارة وان اختلفا بعد القبض فى البكارة وادعى المشترى عدمها والبائع سلمتها بكرا فزالت عندك يحلف البائع لقد باعها وسلمها بكرا وفى كتاب الاستحسان وضع المسئلة فيما اذا ادعى البائع بكارتها فى الحال وقال يريها النساء قبل القبض وبعده فان قلن بكر لزم المشترى بلا حلف البائع وان قلن لا ألزم البائع بنكوله والامتحان ببيض الحمامة أو الديك لكن تمتحن ببيض الحمامة المقشرة فان كانت بحضرة النساء اللاتى لا يوثق بهن لزم المشترى بلا يمين البائع حتى يحضر من يثق بهن * اشترى على ان يعطى كفيلا ان مجهولا لا يصح وان معلوما لكنه غائب لم يجز قبله حين علم أو لم يقبل وكذا ان حاضرا ولم يقبل وان حاضرا معلوما وقبل جاز وكذا الرهن فان سلم الرهن مضى الامر وان لم يسلم لم يجبر ويخير البائع والحوالة كالكفالة * اشترى سمسما أو حنطة على أن فيه كذا دهنا أو دقيقا فسد * (نوع فى الثمن) * باع بالنقد بكذا وبالنسيئة بكذا أو الى شهر بكذا والى شهرين بكذا فسد * اشترى على ان البائع ان رد الثمن الى ثلاثة أيام فلا بيع صح كما لو اشترى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة فلا بيع * بعت على ان أهب لك من الثمن كذا لا يصح ولو على أن أحط من ثمنه كذا جاز لان الحط ملتحق باصل العقد لا الهبة ولو على ان حططت أو وهبت لك من الثمن جاز لان الهبة قبل القبض لا تكون هبة فيكون حطا وبيعا وراءه * بعتك على الف وعلى ان تقرضنى مائة لا يفسد لانه لا يصير شرطا بحكم الواو * باع بشرط ان يدفع المبيع قبل نقد الثمن فسد البيع لانه لا يقتضيه العقد قال محمد رحمه الله لا يصح لجهالة الاجل حتى لو سمى الوقت

الذي يسلم فيه المبيع يجوز *باع عبدا على ان يسلم الثمن فى بلد آخر والثمن حال فسد وان باع بالف الى شهر على ان يسلم الثمن فى بلد آخر جاز
وبطل شرط الايفاء فى بلد آخر لانه ان لم يكن له (٤٣٢) حمل ومؤنة لا يشترط بيان مكانه وقد صح العقد بذكر الاجل المعلوم وان شيأ له حمل يجوز
البيع والشرط لان تعيين مكان الايفاء شرط * باع ببغداد على ان يوفيه أخا البائع ببخارى لا يجوز لاحتمال ان يكون الثمن لغير البائع وان نص على ان يكون الثمن للبائع واخاه وكيله بالقبض فكذلك لجهالة الاجل بجهالة المدة التى تصل من بغداد الى بخارى *وفى التجريد ذكر أجلا وشرط ايفاءه بالبصرة جاز فان حل فيما ليس له حمل قبل وصولها طالبه أين شاء وذكر الطحاوى انه لا يطالبه الا فى مكان الايفاء وماله حمل ومؤنة لا يطالبه الا فى مكان الايفاء اتفاقا وان لم يذكر فى الثمن أجلا فسد عند محمد وعن الثانى استحسن فيما له حمل ومؤنة ان يفسد وفيما لا اجل له ان لا يفسد ويطالبه حيث شاء *اشترى صبغا أو عبدا على ان يصبغ به و يبيعه ثم يوفيه الثمن فسد *باع عبدا على ان يؤدى ثمنه يوم القيمة وقال المشترى أؤديه فى الحال جاز *اشترى بما عليه من الدين وهما يعلمان ان لا دين عليه لا يصح لتسمية مالا يتصور ان يكون ثمنا فصار كالبيع بلا ثمن أو على ان لا ثمن له

(نوع فى الخراج)

اشترى على ان خراج الأرض على البائع فسد وان شرط البعض على البائع ان من خراج الارض لا يصح وان شرط شيأ زائدا على الاصل جاز لانه شرط ان لا يجب عليه تحمل الظلم *اشترى على ان خراجها ثمن ثلاثة أو أربعة فبان أزيد أو أنقص فسد لانه باع بشرط ان يجب على المشترى خراج أرض أخرى هذا اذا علم فان لم يعلم جاز وخير المشترى بين

أو غيره وليس لهم أن يحبسوا الظئر فى منزلهم اذا لم يشترطوا عليها ولها أن تخرج به الى منزلها كذا فى محيط السرخسى *وعذرها من مرض يصيبها لا تستطيع معه الرضاع ولهم أن يخرجوها اذا مرضت كذا فى المبسوط *واذا لم يشترط ذلك عليها صريحا لكن كان العرف الظاهر فيما بين الناس أن الظئر ترضع الصبى فى منزل أبيه لزمها ذلك كذا فى المحيط *وطعام الظئر وكسوتها على الظئر اذا لم يشترطوا فى عقد الاجارة على المستأجر كذا فى الخلاصة *ولو ضاع الصبى فى يدها أو وقع فمات أو سرق من حلى الصبى أو ثيابه شئ لم تضمن الظئر شيأ كذا فى المبسوط * ثم اذا استأجرها بالدراهم فلا بد من بيان قدرها وصفتها وان استأجرها بمكيل أو موزون فلا بد من بيان قدره وصفته واذا استأجرها بثياب يشترط فيه جميع شرائط السلم كذا فى المحيط * فان سمى الطعام دراهم ووصف جنس الكسوة وأجلها وذرعها فهو جائز بالاجماع ونعنى بتسمية الطعام دراهم أن يجعل الاجرة دراهم ثم يدفع الطعام مكانها ولو سمى الطعام وبين قدره جاز أيضا ولا يشترط تأجيله ويشترط بيان مكان الايفاء عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا فى السراج الوهاج * ويجب عليها القيام بأمر الصبى فيما يصلحه من رضاعه كذا فى محيط السرخسى *وتغسل ثيابه من بوله ونجاسته لا عن الدرن والوسخ وهو الاصح كذا فى جواهر الاخلاطى * وعليها غسل الصبى واصلاح دهنه هكذا فى فتاوى قاضيخان *وعليها أن تصلح طعام الصبى بأن تمضغ له الطعام ولا تأكل شيأ يفسد لبنها ويضر به وعليها أيضا طبخ طعامه كذا فى السراج الوهاج * فلو مرض الصبى فما يعالج به الصبيان من الريحان والدهن فهو على الظئر فى عرف ديارهم أما فى عرف ديارنا فهو على أهل الصبى وعليه الفتوى كذا فى جواهر الاخلاطى * فان كان الصبى يأكل الطعام فليس على الظئر أن تشترى له الطعام وذلك كله على أهله وعليها أن تهيئه له كذا فى غاية البيان *والاصل أن الاجارة اذا وقعت على عمل فكل ما كان من توابع ذلك العمل ولم يشترط ذلك على الاجير فى الاجارة فالمرجع فيه الى العرف كذا فى المحيط *ليس على الظئر من أعمال أبوى الصبى شئ الا أن تتبرع ولا تترك الصبى وحيدا كذا فى الغياثية *وليس للظئر ولا للمسترضع أن يفسخ هذه الاجارة الا بعذر والعذر لاهل الصبى أن لا يأخذ لبنها أو يتقيأ لان المقصود لا يحصل متى كانت هذه الحالة وكذلك اذا حبلت وكذلك اذا مرضت وكذلك اذا كانت سارقة وكذلك اذا كانت فاجرة بين فجورها وهذا بخلاف ما اذا كانت كافرة لان كفرها فى اعتقادها واذا استأجر الرجل ظئرا ثم ظهر أنها كافرة أو مجنونة أو حمقاء كان له أن يفسخ الاجارة كذا فى الظهيرية *والعذر من جانب الظئر أن تمرض مرضا لا تستطيع معه الارضاع الا بمشقة تلحقها وكذلك اذا حبلت كذا فى الذخيرة *وان كان أهل الصبى يؤذونها بألسنتهم كفوا وان أساؤا أخلاقهم معها كفوا عنها فان لم يكفوا عنها كان لها أن تخرج كذا فى المبسوط * واذا لم تكن معروفة بالظؤرة وهى ممن يعاب عليها فلها الفسخ بخلاف ما اذا كانت تعرف بذلك ومعنى قوله لا تعرف بذلك أن تكون هذه أولى اجارة منها كذا فى المضمرات *وتفسخ ان لم تعلم بمشقة الظئارة ثم علمت هكذا فى الغياثية *قد قالوا فى الظئر اذا كانت هى ممن يشينها الارضاع فلاهلها أن يفسخوا لانهم يعيرون به وكذا اذا امتنعت هى من الرضاع فلها ذلك اذا كان يشينها كذا فى الجوهرة النيرة *وان كان الصبى قد ألفها ولا يأخذ لبن غيرها وهى لا تعرف بالظؤرة كان لها الفسخ أيضا فى ظاهر الرواية وروى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه ليس لها الفسخ اذا كان يخاف على الصبى من ذلك قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى والاعتماد على رواية أبى يوسف رحمه الله تعالى وتأويل محمد رحمه الله تعالى اذا كان الصبى يعالج بالغذاء من الفانيذ والسمن وغير ذلك مما يعالج به الصبيان أو يأخذ لبن الغير نوع حيلة أما اذا كان لا يعالج بالغذاء ولا يأخذ لبن غيرها فجواب محمد رحمه الله تعالى كجواب أبى يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا فى المحيط *فان كان لها زوج فأجرت نفسها للظؤرة بغير اذنه فللزوج أن يبطل عقد الاجارة قيل هذا اذا كان الزوج

التزام الخراج كله أو الترك * اشترى خراجية الاصل بغير خراج أو غير الخراجية مع الخراج بان كان للبائع خراجية وضع خراجها على هذه فسد
وان لم تكن في الاصل خراجية فوضع عليها جاز لانه ظلم * اشترى على انها حرة من النوائب الديوانية وعلى ان قانونه كذا

فبان خلافه في الاول أو أكثر في الثاني قال الامام ظهير الدين يفسد كالخراج وقال القاضي يخير المشتري وكذا بشرط ان لا يؤخذ منه الجباية ولو شرط الجباية الاولى على البائع واتفقا عليه جاز * باع خراجية فارغة بقي من السنة ربعها في وقت يتمكن من الاستغلال للاستيفاء فعلى المشتري وبه يفتى وان فيها زرع لم يعقد الحب فعلى المشتري وان أدرك وانعقد الحب فهي كالفارغة * باعها من آخر ثم من آخر ولبث عند كل شهرا فلا خراج على واحد قال الصدر والصواب انه على من كانت في يده وبقي من الحول ربعها اذا تمكن المشتري من الزراعة بعد القبض أما بلا قبض أو قبض لكن منعه من الزراعة مانع فلا واذا أخذه السلطان من الاكار أو المستأجر رجع على الدهقان والمؤاجر ذكره في مجموع النوازل وفي الاصل الخراج في الاجارة على المؤاجر فان شرط على المستأجر فسد فان ظلم الوالي وأخذه من المستأجر فيما صحت الاجارة لا يرجع على المالك وان قال المالك أده من الاجرة فأدى جاز والعشر كالخراج * مات المالك أجر الارض وأخذ الخراج من الاجرة ولو أراد الوالي شراءها لنفسه أمر غيره

ممن يشينه أن تكون زوجته ظئرا وان كان لها زوج معروف فأجرت نفسها للظئارة بغير اذن الزوج فللزوج حق الفسخ سواء كان ممن يشينه أن تكون زوجته ظئرا أولا وهو الصحيح وان كان زوجها مجهولا لا يعرف انها امرأته الا بقولها فليس له أن ينقض الاجارة هكذا في الذخيرة * الظئر اذا كان لها زوج معروف وقد استؤجرت شهرا فانقضى الشهر والصبي لا يأخذ لبن غيرها ان كانت أجرت نفسها بغير اذن الزوج فللزوج أن يأباها وان خيف موت الصبي وان كانت آجرت نفسها باذن الزوج فليس للزوج أن يمنعها اذا كان الصبي لا يأخذ لبن غيرها وبه يفتى كذا في جواهر الاخلاطي * وفي العيون وان كان الزوج قد سلم الاجارة وأراد أهل الصبي أن يمنعوه عن غشيانها مخافة الحبل وأن يضر ذلك بصبيهم فلهم أن يمنعوه عن ذلك في منزلهم وان لقيها في منزله فله أن يغشاها ولا يسع للظئر أن تمنعه عن ذلك كذا في الذخيرة * ولهم أن يمنعوا أقرباءها من المكث في منزلهم كذا في الظهيرية ولهم منعها من زيارة الاقارب وزيارتهم اياها اذا أضر بالصبي وان لم يضر فلا كذا في محيط السرخسي * ولا يسع للظئر أن تطعم أحدا من طعامهم بغير أمرهم فان زارها أحد من ولدها فلهم أن يمنعوه من الكينونة عندها كذا في المبسوط * وكل ما يضر بالصبي نحو الخروج عن منزل الصبي زمانا كثيرا أو ما أشبهه فلهم أن يمنعوها عنه وما لا يضر بالصبي فليس لهم منعها عنه لحاجتها الى ذلك ويصير ذلك القدر مستثنى عن الاجارة كأوقات الصلاة ونحوها ومعنى قوله وكل ما يضر بالصبي لا محالة وأما ما كان فيه وهم الضرر فليس لهم منعها عنه كذا في المحيط * ولو مات الصبي أو الظئر انتقضت الاجارة كذا في محيط السرخسي * وفي الاصل استأجر الرجل ظئرا لولده الصغير ثم مات الرجل لا تنتقض اجارة الظئر وكان الفقيه أبو بكر البلخي يقول انما تبطل اجارة الظئر بموت الاب اذا كان للصبي مال أما اذا لم يكن له مال تبطل بموت الاب ومنهم من قال لا بل في الحالين جميعا لا تبطل الاجارة بموت الاب واطلاق محمد رحمه الله تعالى في الكتاب يدل عليه ثم قال محمد رحمه الله تعالى وأجر الظئر في ميراث الصبي قيل أراد به أجر ما يستقبل من المدة بعد موت الاب أما ما وجب من الاجر حال حياة الاب يستوفى من جميع التركة وقيل الكل يستوفى من نصيب الصغير وهو الصحيح وفي النوازل استأجر الرجل ظئرا لترضع ابنه الصغير فلما أرضعته شهورا مات أبو الصغير فقالت عمة الصغير أرضعيه حتى أعطيك الاجر فأرضعته شهورا قال ان لم يكن للصبي مال حين استأجرها الاب فمن يوم مات الاب الاجر على العمة ثم ينظر ان كانت وصية للصغير جعلت بذلك في مال الصغير والا فلا وان كان للصبي مال يوم استأجرها الاب فالاجر كله في مال الصغير كذا في الذخيرة * ولو لم يكن للصغير مال حين استأجرها الاب ثم أصاب الصغير مالا سئل والدي عن هذه المسئلة قال قيل أجر ما مضى على الاب وأجر ما بقي في مال الصغير كذا في الظهيرية * واذا استأجر الرجل ظئرا ترضع صبيين له فمات أحدهما فانه يرفع عنه نصف الاجر وليس لابي الصبيين اقامة صبي آخر مقام الصبي كذا في المحيط * ولو استأجروا ظئرين ترضعان صبيا واحدا فذلك جائز ويتوزع الاجر بينهما على لبنهما فان كان لبنهما واحدا فالاجر بينهما نصفان وان كان متفاوتا فبحسب ذلك فان ماتت احداهما بطل العقد في حقها لفوات المعقود عليه وللاخرى حصتها من الاجر كذا في المبسوط * وليس للظئر أن تأخذ صبيا آخر فترضعه مع الاول فان أخذت صبيا آخر فأرضعته مع الاول فقد أساءت وأثمت ان كانت قد أضرت بالصبي كذا في البدائع * ولها الاجر كاملا على الفريقين ولا تتصدق بشيء منه كذا في خزانة المفتين * والاجر طيب لها ولا ينقص من الاجر الاول ان أرضعت ولدهم في المدة المشروطة ويطرح من الاجر بقدر ما يختلف كذا في الغياثية * واذا دفعت الظئر الصبي الى خادمتها حتى أرضعته فلها الاجر كاملا استحسانا واذا شرط عليها الارضاع بنفسها فدفعته الى خادمتها حتى أرضعته فالصحيح أنها لا تستحق الاجر هكذا في الذخيرة * والاوجه أنها تستحق كذا في الفتاوى الصغرى * ولو أرضعته حولا ثم يبس لبنها فأرضعت خادمتها حولا آخر فلها الاجر كاملا وكذلك

 بيعها من رجل ثم اشتراها منه (نوع في البيع بشرط الكيل والوزن) اشترى قطيعا على انه كذا فوجدها أكثر أو
أقل أو عدل زطي على انه خمسون ثوبا فوجده أقل أو أكثر ان لم يسم ثمن كل واحد فسد في الوجهين وان سمى فسد لو زائدا وجاز بالخيار لو ناقصا

لو كانت ترضعه هي وخادمتها فلها الاجر تاما ولا شئ لخادمتها ولو يبس لبنها فاستأجرت له ظئرا كان عليها الاجر المشروط ولها الاجر كاملا استحسانا وفى القياس لا أجر لها وتصدق بالفضل كذا فى المبسوط * وان أرضعته بلبن شاة أو غذته بطعام حتى انقضت المدة فلا أجر لها وان جحدت الظئر ذلك وقالت ما أرضعته بلبن البهائم وانما أرضعته بلبنى فالقول قولها مع يمينها استحسانا وان أقام أهل الصبى بينة على ما ادعوا فلا أجر لها وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى تأويل المسئلة انهم شهدوا أنها أرضعته بلبن الشاة وما أرضعته بلبن نفسها أما لو اكتفوا بقولهم ما أرضعته بلبن نفسها لا تقبل شهادتهم لان هذه شهادة قامت على النفى مقصودا بخلاف الفصل الاول لان هناك النفى دخل فى ضمن الاثبات وان أقام البينة أخذت بينة الظئر كذا فى الذخيرة * واذا استأجر الاب أم الصغير لارضاعه ان استأجرها حال قيام النكاح بمال نفسه لا يجوز وكما لا يجوز استئجارها لا يجوز استئجار خادمتها ومدبرتها ولو استأجر مكاتبة لها جاز وان استأجرها بمال الصغير روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى انه يجوز هذا اذا استأجرها حال قيام النكاح وأما اذا استأجرها بعد الطلاق فان كان الطلاق رجعيا لا يجوز وان كان الطلاق بائنا ففى ظاهر الرواية يجوز هذا اذا استأجرها لارضاع ولده منها فلو استأجرها لارضاع ولده من غيرها يجوز هكذا فى المحيط * ولو استأجرها بعد انقضاء العدة لارضاع ولده منها جاز فاذا تزوجها بعد ذلك قبل انقضاء مدة الاجارة قال والدى لا رواية لهذه المسئلة وسألت الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغينانى قال لا تبطل الاجارة كذا فى الظهيرية * ولو استأجر أمه أو ابنته أو اخته ترضع صبيا له كان جائزا وعليه الاجر وكذلك كل ذات رحم محرم منه كذا فى المبسوط * واذا التقط لقيطا فاستأجر له ظئرا فالاجرة عليه وهو متطوع فى المنتقى رجل استأجر امرأته لترضع ولده منها من مال الصبى فهو جائز كذا فى محيط السرخسى * ويجب رضاع اليتيم على من تجب نفقته عليه وان كان اليتيم لا وارث له ولم يتطوع عليه أحد بشئ فرضاعه على بيت المال وان استأجر الاب الظئر لولده وأبت الام أن تسلمه وقالت ترضعه الظئر عندى قيل للاب استأجر من ترضعه عندها كذا فى السراج الوهاج * وفى فتاوى أهل سمرقند اذا استأجر ظئرا لترضع ولده سنة بمائة درهم على انه ان مات الصبى قبل ذلك فالدراهم كلها للظئر فهذا شرط يفسد الاجارة فان مات الصبى قبل ذلك فلها بقدر ما أرضعت أجر مثلها وترد البقية الى المستأجر كذا فى الذخيرة * رجل استأجر ظئرا سنة بمائة درهم على أن يكون كل الاجر بمقابلة الشهر الاول وما بعده الى تمام السنة ترضع بغير أجر فارضعت شهرين ونصفا فمات الصبى قالوا يقسم أجر مثلها سنة على الشهور فما أصاب شهرين ونصفا كان لها ذلك وترد الباقى لان هذه الاجارة فاسدة فكان لها أجر المثل لكن لا يزاد على المسمى من ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * وللامة المأذونة أن تؤاجر نفسها ظئرا وللمكاتبة أن تؤاجر نفسها ظئرا أو أمتها لانها من الكسب وكذا للمكاتب والعبد المأذون أن يؤاجر أمته فان عجز المكاتب انتقضت عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى لا تنتقض ولو استأجرت المكاتبة ظئرا ثم عجزت انتقضت كذا فى الغياثية * ولا بأس للمسلمة بان ترضع ولد الكافر باجر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولا بأس بان يستأجر المسلم الظئر الكافرة أو التى ولدت من الفجور كذا فى المبسوط * ولو استأجر شاة لترضع جديا أو صبيا لا يجوز كذا فى السراج الوهاج

(الباب الحادى عشر فى الاستئجار للخدمة)

قال علماؤنا رحمهم الله تعالى يكره للرجل أن يستأجر حرة أو أمة يستخدمها ويخلو بها لان الخلوة بالاجنبية منهى عنها كذا فى الظهيرية * حرة آجرت نفسها ذا عيال لا بأس به وكره له أن يخلو بها قال فخر الدين قاضى خان هذا تأويل ما جاء فى الاصل وبه يفتى هكذا فى الكبرى * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا استأجر الرجل امرأته لتخدمه كل شهر باجر مسمى لا يجوز كما لو استأجرها العمل من أعمال البيت من الخبز

وفى الفتاوى اشترى عدلا على انه كذا فوجده أزيد والبائع غائب يعزل الزائد ويستعمل الباقى لانه ملكها * اشترى مطمورة من الحنطة على انه كذا ذراعا مملوءة منها فوجدها أقل أو بيتا من الحنطة فوجد فيه دكانا خير بين الاخذ والترك بخلاف ما لو اشترى حب حنطة فوجدها تبلغ نصف الحب يأخذ ذلك الحب بنصف الثمن والفرق ان الحب مما يكال مع الحنطة فكان مقدرا والبئر والبيت لا فلم يكن مقدرا لكنه وجد أقل من المطموع الموعود فخير * اشترى ثوب كرباس على ان سداه الف فاذا هو الف ومائة فكله له * اشترى سمكة على انها عشرة ارطال بكذا فاذا فى بطنها حجرة قدر ثلاثة ارطال خير وان تعذر الرد بالشئ رجع بحصة الغائب وان فى بطنها مما يأكلها جاز ولا خيار * اشترى طشتا على انه عشرة أمناء فبان بعد القبض انه خمسة أمناء خير المشترى لانه بمنزلة العيب فاذا حدث به عنده عيب وأبى البائع قبوله قوم * طست من عشرة أمناء مثلا قوم بعشرين وقوم من خمسة أمناء بعشرة فالعيب ينقص خمسة * شرط ان يحيل البائع انسانا بالثمن على المشترى فسد قياسا واستحسانا وعلى القلب فسد قياسا وجاز استحسانا لان الحوالة على غير المديون توثيق فأكد مقتضى العقد وحوالة غير الدائن للاستيفاء لا توثيق فيه لان الاستيفاء المشروع لا تعدد فيه فلا اختلاف بين مستوف ومستوف * بع عبدك من فلان على أن يكون الثمن علىّ والعبد لفلان جوزه الكرخى واستبعده الجصاص لكونه على خلاف الظاهر من الرواية وعن الثانى ما يؤيده ذكره فى المنتقى * اشترى من آخر على ان يعطى البائع الثمن فلان جاز غائبا كان فلان أو حاضرا والبيع بشرط ان يكفل فلان والطبخ

والطبخ وارضاع ولده منها ولو استأجرها لتخدمه فيما ليس من جنس خدمة البيت كرعى دوابه وما أشبه ذلك يجوز لان ذلك غير مستحق عليها كذا فى المحيط * ولو كانت المرأة أمة جاز كذا فى الخلاصة * وفى الصيرفية استأجر امرأة لتخبز له خبزا فللاكل لا يجوز وللبيع جاز كذا فى التاتارخانية * ولو استأجرت المرأة زوجها للخدمة أو لرعى الغنم فهو جائز وله أن يفسخها ولا يخدمها فى ظاهر الرواية و روى أبو عصمة سعد بن معاذ المروزى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه باطل وهكذا ذكر الحاكم فى مختصره وجه ظاهر الرواية أن خدمتها غير مستحقة عليه ومنافعه مملوكة له فجازت الاجارة بهذا الاعتبار ولو خدمها استحق الاجر كذا فى محيط السرخسى * وبه يفتى كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو استأجر أبويه لم يجز حرين كانا أو عبدين لغيره أو كافرين وله الاجر اذا عمل ولا ينقص الاجر متى كان أجر المثل أنقص من المسمى كذا فى محيط السرخسى * وان استأجر جده أو جدته للخدمة لا يجوز ولو خدم فله المسمى و يستوى فى ذلك ان لا يكون الابن حرا أعبدا مسلما أو كافرا كذا فى المحيط * ولو استأجر ابنه والمرأة ابنها ليخدمها فى بيتها لم يجز ولا يجب الاجر اذا خدم الا اذا كان حرا أو مكاتبا كذا فى الخلاصة * وان كان الابن حرا فاستأجر أحد الابوين ليرعى غنما له أو استأجره لعمل آخر وراء الخدمة فانه يجوز كذا فى الذخيرة * وفى الفتاوى امرأة قالت لزوجها اغمز رجلى على أن لك ألف درهم فغمز الزوج رجلها الى أن قالت لا أريد الزيادة فالاجارة باطلة وهذا الجواب يوافق رواية أبى عصمة ويخالف ظاهر الرواية كذا فى التتارخانية * ويجوز الاستئجار للخدمة فيما بين الاخوة وسائر القرابات ومن مشايخنا من قال اذا استأجر عمه للخدمة والعم الاكبر أو استأجر أخاه الاكبر للخدمة لا يجوز كذا فى المحيط * المسلم اذا أجر نفسه من كافر ليخدمه جاز ويكره قال الفضلى لا يجوز للخدمة وما فيه الاذلال بخلاف الزراعة والسقى كذا فى الخلاصة * اذا استأجر عبدا هذين الشهرين شهرا باربعة دراهم وشهرا بخمسة دراهم فهو جائز الاول منهما باربعة حتى لو عمل فى الاول دون الثانى استحق أربعة دراهم ولو عمل فى الثانى دون الاول استحق خمسة دراهم كذا فى شرح الجامع الصغير لحسام الدين * وان استأجر ثلاثة أشهر شهرين بدرهم وشهرا بخمسة فالشهران الاولان بدرهم كذا فى المبسوط * ومن استأجر عبدا للخدمة فليس له أن يسافر به الا أن يشترط ذلك وهذا اذا استأجره فى المصر ولم يكن على تهيئة السفر أما اذا كان على تهيئة السفر ففيه اختلاف المشايخ وأما اذا كان مسافرا واستأجره فله أن يسافر كذا فى الجوهرة النيرة * اذا استأجر عبدا بالكوفة ليستخدمه ولم يعين مكانا للخدمة كان له أن يستخدمه بالكوفة وليس له أن يستخدمه خارج الكوفة لان الاستخدام بالكوفة ثابت بدلالة الحال فيعتبر بما لو ثبت نصا فان سافر به ضمن هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى المسئلة فى اجارات الاصل وذكر فى صلح الاصل ان من ادعى دارا وصالحه المدعى عليه على خدمة عبده سنة أن له أن يخرج بالعبد الى أهله قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى فى شرح كتاب الصلح لم يرد بقوله أن يخرج بالعبد الى أهله أن يسافر به وانما أراد به الى أهله فى القرى وأفنية البلدة وكان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى يفرق بين المسئلة الصلح وبين مسئلة الاجارة وكان يقول فى مسئلة الصلح لصاحب الخدمة أن يسافر بالعبد وليس للمستاجر أن يسافر بالعبد المستأجر للخدمة كذا فى المحيط * وقال محمد رحمه الله تعالى وليس للمستأجر أن يضرب الغلام كذا فى الظهيرية * ولو دفع المستاجر الاجر الى العبد وكان العبد هو العاقد فقد برئ عن الاجر وان لم يكن عاقدا لا يبرأ وان حصل الرد الى من يده يد المولى من حيث الحكم كذا فى الذخيرة * وللمستأجر أن يكلف العبد المستأجر كل شئ من خدمة البيت ويامره أن يغسل ثوبه وأن يخيط ويخبز و يعجن اذا كان يحسن ذلك ويعلف دابته و ينزل بمتاعه من ظهر بيته أو يرقى اليه و يحلب شاته ويستقى له من البئر وليس له أن يقعده خياطا ولا فى صناعة من الصناعات وان كان حاذقا فى ذلك وليس على المستاجر طعامه الا أن يتطوع بذلك أو يكون فيه عرف ظاهر وله أن يامره بخدمة اضيافه وله أن

بالدرك كالبيع بكفالة فلان بالثمن وقدمر * شرط فيه الرهن بالثمن ولم يعينه فسد الا اذا اتفقا على الرهن فى المجلس أو نقد الثمن حالا ولو شرط رهن كر حنطة جيدة جاز وان لم يعين وقوله ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة بمنزلة شرط الخيار للمشترى وقوله ان رد الثمن فى الثلاثة فلا بيع بمنزلة شرط الخيار للبائع * اشترى وقبض ثم وكل آخر على انه ان لم ينقد الثمن الى شهر يفسخ الوكيل البيع صح البيع لخلوه عن الشرط وصح التوكيل أيضا فان لم يوجد النقد ملك الفسخ وقدمر فى بيع الوفاء ما فيه من تفصيل * بيع رقبة الطريق على أن يكون للبائع حق المرور جائز وان باع حق المرور لا وكذا باع السفل على أن يكون له حق قرار العلو يجوز * باع نزل الكرم بشرط ان يبنى عليه البائع الحوائط يفسد ولو وعد البائع بناء الحوائط لا يفسد ولا يجبر على البناء لكنه لو لم يبن للمشترى فسخ البيع * اشترى حنطة مشارا اليها على انها أكثر من عشرة فوجدها كذلك صح وان وجدها عشرة أو أقل فسد ولو على انها أقل من عشرة فوجدها عشرة أو أكثر فسد وعن الثانى انه يجوز * اشترى لؤلؤة على ان وزنها مثقال فاذا هو مثقالان فالزيادة له بلا شئ لان الوزن فيما يضره التبعيض ينزل منزلة الوصف * اشترى شاة على انها حامل فسد لانها موهومة بخلاف ما اذا اشترى عبدا على انه خباز لانه يمكن معرفته ولو باع برذونا على انه هملاج صح لانه صناعة كالخياطة فى العبد * باع على ان يعتق فعن الامام ثلاث روايات يفسد و يجوز وموقوف ان اعتق جاز وان هلك قبل الاعتاق لزمه قيمته على الروايتين * وجد العبد عنينا له الرد * اشتراها على ان البائع لم يطأها فبان خلافه لا يرد وفى رواية يرد * السفتج ان كان مشروطا فى القبض حرم

يؤاجره من غيره للخدمة وان تزوج المستأجر امرأة فقال اخدمني وعيالي فله ذلك وكذلك المرأة ان كانت هي المستأجرة فتزوجت فقالت اخدمني وزوجي فلها ذلك هكذا في المبسوط * في المنتقى رواية ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل آجر عبده سنة ثم ان العبد أقام بينة أن المولى كان أعتقه قبل الاجارة فالاجرة للعبد ولو قال العبد اني حر وقد فسخت الاجارة ولم يكن له بينة ودفعه القاضي الى مولاه وأجبره المولى على العمل ثم أقام بينة أنه حر وأن المولى أعتقه قبل الاجارة فلا أجر للعبد ولا للمولى ولو لم يقل فسخت الاجارة كان الاجر للعبد ولو كان غير بالغ فادعى العتق وقد آجره المولى وقال قد فسخت ثم عمل وباقي المسئلة بحالها فالاجر للغلام وهذا بمنزلة اللقيط في حجر رجل آجره كذا في الذخيرة * لو آجر عبده سنة فلما مضت ستة أشهر أعتقه فهو بالخيار ان شاء مضى على الاجارة وان شاء فسخ فان فسخ بطل العقد فيما بقي وسقط عن المستأجر الاجر فيما بقي وكان أجر ما مضى للمولى كذا في البدائع * وهذا اذا لم يكن على العبد دين وان كان صرفه الى غرمائه فما فضل يكون للمولى هكذا في الغياثية * وان أجاز ومضى على الاجارة فالاجرة فيما يستقبل الى تمام السنة تكون للعبد فان اختار الاجارة لم يكن له أن ينقضها بعد ذلك وقبض الاجرة كلها للمولى وليس للعبد أن يقبض الاجرة الا بوكالة من المولى هذا اذا لم يكن المستأجر عجل الاجرة ولا شرط المولى عليه التعجيل فان كان عجل أو شرط عليه التعجيل فان عتق العبد واختار المضي على الاجارة فالاجرة كلها للمولى وان اختار الفسخ يرد النصف الى المستأجر سواء كان المولى آجره بنفسه أو أذن للعبد أن يؤاجر نفسه سنة فآجره ثم أعتقه المولى في نصف المدة الا أن قبض الاجرة ههنا الى العبد ولو كان العبد محجورا وآجر نفسه من انسان بغير اذن مولاه فأعتقه المولى في المدة فلا خيار له كذا في البدائع * وان آجر العبد نفسه بغير اذن المولى ان سلم من العمل يصح ويجب الاجر وصح قبضه وليس للمستأجر أن يسترد الاجر منه ولو عتق لا خيار له لانه باشر بنفسه وما يجب بعد العتق فله باتفاق الروايات وان هلك من العمل قبل أن يعتق لم تصح الاجارة وضمن المستأجر قيمته للمولى ولا أجر له كذا في الغياثية * استأجر عبدا شهرا وقبضه ثم جاء آخر الشهر والعبد آبق أو مريض فقال المستأجر أبق أو مرض حين قبضه وقال المولى لم يكن ذلك الا قبل هذا بساعة فالقول للمستأجر ولو لم يكن حينئذ آبقا أو مريضا فالقول للمولى كذا في التمرتاشي * رجل غصب عبدا فآجر العبد نفسه وسلم من العمل تصح الاجارة فيجوز للعبد قبض الاجر بالاجماع فان قبض العبد ثم أخذ الغاصب منه الاجر فأكله فلا ضمان عليه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هو ضامن ولو وجد المولى الاجر قائما أخذ منه بالاجماع كذا في الجامع الصغير * المكاتب اذا آجر عبدا ثم عجز لا تبطل الاجارة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وتبطل عند محمد رحمه الله تعالى ولو استأجر المكاتب عبدا ثم عجز تبطل الاجارة في قولهم ولو أدى المكاتب وعتق بقيت الاجارة عند الكل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو آجر الرجل عبده ثم استحق وأجاز المستحق الاجارة فان كانت الاجارة قبل استيفاء المنفعة جاز وكان الاجر للمالك وان أجاز بعد استيفاء المنفعة لا تعتبر الاجازة والاجر للعاقد وان أجاز في عقد بعض المدة فاجر ما مضى وما بقي للمالك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى أجر ما مضى للغاصب وما بقي للمالك كذا في الظهيرية * والاب والجد أبو الاب أو وصيهما اذا آجر الصغير في عمل من الاعمال التي يقدر عليها الصغير جاز ولا ولاية للجد مع قيام الاب ووصي الاب مقدم على الجد فان لم يكن للصغير أب ولا جد أبو الاب ولا وصيهما فآجره ذو رحم محرم من الصغير وكان الصغير في حجره جاز وان كان الصغير في حجر ذي رحم محرم منه فآجره ذو رحم محرم آخر هو أقرب من الذي كان في حجره أو أن يكون في حجر عمه فآجرته أمه جاز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول محمد رحمه الله تعالى وان آجر ذو رحم محرم وهو في حجره ليس له أن ينفق الاجر على الصغير اذا لم يكن له ولاية التصرف في ماله كما لو وهب للصغير مال كان لصاحب الحجر أن يقبض الهبة وليس له أن ينفقها على الصغير كذا

وفسد القرض والالا * اشترى على انها بكر فاذا هي زائلة العذرة وقال البائع زالت بالوطء والمشتري بالوثبة قيل وعليه الاكثر يرد وقيل له الرد والفتوى على ان له الرد بلا حلف ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة يصح وان لم القول للمشتري وبعد الحلف ينقد حتى تمت المدة لا يبطل البيع ذكره بكر والعتابي ان الملك ثابت في الثلاث فاسد بعده ان لم ينقد ومضمون بالثمن وان تصرف في الثلاث لزم به فان وطئها المشتري أو تعيبت عنده خير البائع بين أخذ المبيع أو الثمن ان شاء ولو كان الثمن عرضا فقال ان لم اسلمه في الثلاث فما يحدث في الثلاث ذكرنا حكمه وان هلك المبيع أو اتلفه المشتري بعد الثلاث ضمن قيمته للبائع وان تعيب فعلى ما مر وان لم يبين الوقت أو ذكر وقتا مجهولا بان قال ان لم ينقده أياما فلا بيع فسد * باع قطيعا واستثنى الواحد العين صح ولو قال بعت الكل على ان لي هذا الواحد لا يصح كما لو قال بعتك العبيد الا عشرة ولو قال على ان لي عشرة لا لانه أدخل ثم اخرج فاندفع الاستثناء

(السادس في العيب)

وفيه اربعة أنواع

(الاول ما هو عيب وما لا)

الزوج والزوجة عيب للعبد والامة * وجده سارقا أو كافرا أو مخنثا في الردى من الافعال رد أما الذي له رعونة ولين في صوته وتكسر في مشيه ان قل لا وان كثيرا رد والزنا عيب فيها وفيه ان مرة أو مرتين لا وان كرر رد ولو مدمنا رد ويشترط المعاودة عند المشتري في كل العيوب الا في الزنا في

وفي الجنون أيضا عند الثاني والخال والثؤلول لو في موضع مخل بالزينة أما في موضع لا يخل بها كتحت الابط والركبة لا والصهوبة في الشعر

في فتاوى قاضيخان * وفي الغياثية ولا ينفق عليه الا الاب والجد وقيل يجوز أن ينفق ما لا بد للصغير منه وان كان أطلق القاضي يجوز مطلقا كذا في التتارخانية * وللاب والجد ووصيهما اجارة عبد الصغير وعقاره أما غير هؤلاء ممن هو في حجره لا يؤاجر عبده وعن محمد رحمه الله تعالى أستحسن أن يؤاجر عبده وكذا أستحسن أن ينفق على الصغير ما لا بد له منه قال أستاذنا رحمه الله تعالى وبه يفتى هكذا في الفتاوى الكبرى * أحد الوصيين يملك أن يؤاجر اليتيم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يؤاجر عبده وقال محمد رحمه الله تعالى يؤاجر عبده أيضا لان من ملك التصرف عليه ملكه على عبده هكذا في السراج الوهاج * اذا آجر الصبي أبوه أو وصي أبيه أو جده أو وصي جده أو القاضي أو أمينه فبلغ في المدة فهو عذر ان شاء أمضى الاجارة وان شاء فسخ ولو آجر واحد من هؤلاء شيأ من ماله فبلغ في المدة لا خيار له هكذا في البدائع * اذا آجر ولده الصغير بالنفقة والثياب له سنة ومضت السنة للاب أن يطالبه بأجر مثله لان الاجارة وقعت فاسدة وما دفع للصبي فهو متبرع وفي الفتاوى له أن يطالب ٢ (اكر آن مقدار جامه خرج نكرده باشد) كذا في التتارخانية * قال قاضيخان يسترد الثوب ويعطي أجر المثل وهو الاصوب لانه ما أعطاه مجانا كذا في القنية في باب مسائل متفرقة في الاجارة الفاسدة * يتيم صغير ليس له أب ولا أم ولا عم استعمله أقرباؤه بغير اذن القاضي وبغير الاجارة عشر سنين فله بعد البلوغ أن يطالبهم بأجر مثله فيها كذا في القنية في باب بقاء الاجارة * ولو استأجر نفسه أو عبده لعمل لليتيم لم يجز كذا في المبسوط * وهو الصحيح هكذا في جواهر الاخلاطي والمحيط * ولو استأجر الوصي اليتيم أو عبده بمال نفسه ليعمل له قال ينبغي أن يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر اذا كان بأجرة لا يتغابن الناس في مثله كذا في الكبرى * ولو كان وصيا لليتيمين فاستأجر لاحدهما مال الآخر لا يجوز كما لو باع مال أحدهما من الآخر كذا في فتاوى قاضيخان * والاب اذا استأجر الصغير لنفسه فلا شك في جواز هذه الاجارة كذا في الظهيرية * أما الاب اذا آجر نفسه للصغير أو آجر ماله للصغير أو استأجر مال الصغير لنفسه جاز كذا في فتاوى قاضيخان * الصبي المحجور اذا آجر نفسه لم يجز وكذلك العبد المحجور اذا آجر نفسه لم يجز فان عمل فان سلم من العمل ففي الاستحسان يجب الاجر المسمى وان هلك من العمل ان كان صبيا فعلى عاقلة المستأجر ديته وعليه الاجر فيما عمل قبل الهلاك وان كان عبدا فعلى المستأجر قيمته ولا أجر عليه فيما عمل له العبد هكذا في المحيط * ولو استأجر القاضي رجلا ليعمل لليتيم يجوز بأجر المثل وان زاد على أجر المثل لا تجب الزيادة ولو فعل متعمدا فالزيادة في ماله ولو آجر دار الصبي أو عبده بأقل من أجر المثل لا يجوز ولو سكن المستأجر يجب أجر المثل بالغا ما بلغ ولو سكن داره انسان غصبا لا يجب الاجر وقيل ينظر الى نقصان الدار والى أجر المثل فأيهما كان خيرا للصبي يجب ذلك كذا في الغياثية * رجل أقعد صبيا مع رجل ليعمل معه فاتخذ له هذا الرجل كسوة ثم بدا للصبي أن لا يعمل معه قال ان كان أعطاه كرباسا والصبي هو الذي تكلف لخياطته لم يكن للرجل على الكسوة سبيل لانه انقطع حقه بالخياطة كذا في فتاوى قاضيخان

(الباب الثاني عشر في صفة تسليم الاجارة)

اذا وقع عقد الاجارة صحيحا على مدة أو مسافة وجب تسليم ما وقع عليه العقد دائما مدة الاجارة كذا في المحيط * وتسليم المعقود عليه في الاجارة هو التمكين من الانتفاع به وذلك بتسليم المحل اليه بحيث لا مانع من الانتفاع به فان عرض في بعض المدة ما يمنع الانتفاع به كما لو غصبت الدار من المستأجر أو غرقت الارض المستأجرة أو انقطع عنها الشرب أو مرض العبد أو أبق سقطت الاجرة بقدر ذلك كذا في محيط السرخسي

ترجمة
٢ اذا لم يصرف مقدار ذلك الثوب

والشمط اختلاط البياض بالسواد في الرأس واللحية وريح الفم والانف والابط عيب فيهما الا في العبد ولو أمرد الا أن يكون من داء هذا اذا فحش فان قل بحيث يكون في الناس لا يكون عيبا في الجارية أيضا * اشترى غلاما أمرد فوجده محلوق اللحية يرد وشرب الخمر فيهما ان كان ينقص الثمن عيب والاذن تقاطر الماء دائما الى الارنبة عيب والادرة عيب في الغلام والعفلة ورم في الفرج عيب والسن الساقط والخضراء والسوداء ضرسا أولا عيب واختلف في الصفرة والسعال القديم عيب وعدتها في الرجعي عيب لا البائن والاعسر وهو أن يعمل بيساره يرد به لا ان عمل بكلتا يديه والظفر الاسودان نقص القيمة عيب وعدم استمساك البول عيب والحرن في الدابة وهو أن يقف ولا ينقاد والجموح وهو أن لا يقف عند الالجام عيب وخلع الرسن واللجام عيب والدين في العبد والجارية عيب الا أن يقضي البائع أو يبرئ الغريم والاباق ما دون السفر والسرقة ما دون النصاب عيب وهل يشترط في الاباق الخروج من البلد قيل وقيل واذا أقر باباقه من المشتري ليس له طلب الثمن من البائع قبل الرد اليه وسرقة النقد مطلقا عيب وسرقة المأكول للاكل من المولى لا ومن غيره أولا للاكل كالبيع ونحوه مطلقا عيب والحنطة ان كثيرا يباع مثلها عيب مطلقا والافلاس بعيب من المولى وان أبق من الغاصب الى المولى لا يكون عيبا ولو لا اليه ان عرف منزله أو قوي على الوصول اليه ولم يفعل عيب والا لا وان من المستعير والمودع والمستأجر عيب

(نوع منه) اشترى تركية أو هندية لا يحسنها ان عده أهل الخبرة عيبا فكذلك والا لا وقال القاضي في المولد لا يكون عيبا وان علم

* تسليم المفتاح فى المصر مع التخلية بينه وبين الدار تسليم للدار حتى تجب الاجرة بمضى المدة وان لم يسكن وتسليم المفتاح فى السواد ليس بتسليم للدار وان حضر المصر والمفتاح فى يده كذا فى القنية * آجر من آخر حانوتا ودفع اليه المفتاح فلم يقدر المستأجر على فتحه وضل المفتاح أياما ثم وجده فان كان يمكن فتح الحانوت بهذا المفتاح فعليه أجر ما مضى وان كان لا يمكن فتحه به لم يجب الاجر كذا فى الذخيرة * ولو تكارى منزلا فى دار وفى الدار سكان فخلى بينه وبين المنزل فلما جاء رأس الشهر طلب الاجر فقال ما سكنته حال بينى وبين النزول فيه فلان الساكن والساكن مقر بذلك أو جاحد فانه يحكم الحال فان كان المستأجر فيه فى الحال فالاجر عليه وان كان الغاصب فيه فلا أجر عليه والقول فيه قوله وان لم يكن فى المنزل ساكن فى الحال فالمستأجر ضامن للاجر كذا فى المبسوط * قال فى المنتقى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى المستأجر اذا جاء بالعبد المستأجر مريضا أو قال قد أبق وأقام رب العبد بينة انه كان عمل كذا وكذا وأقام المستأجر البينة أنه كان قد أبق يومئذ أو كان مريضا فالبينة بينة رب العبد كذا فى المحيط * ولو كانت الدار مشغولة بمتاع الآجر أو الارض مزروعة فالصحيح أنه يصح لكن لا يجب الاجر ما لم يسلم فارغا أو يبيع ذلك منه ولو فرغ الدار وسلم لزمت الاجارة ولو سلم كل الدار الا بيتا مشغولا بمتاعه سقط الاجر بحصته وله الخيار فى الباقى لتفرق الصفقة عليه فان فرغ البيت قبل الفسخ لزمت الاجارة كذا فى الغياثية * اذا انهدم بيت منها أو حائط منها وسكن المستأجر فى الباقى لا يسقط شئ من الاجر كذا فى التتارخانية

(الباب الثالث عشر فى المسائل التى تتعلق برد المستأجر على المالك)

قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل وليس على المستأجر رد ما استأجر على المالك وعلى الذى آجر أن يقبض من منزل المستأجر وليس هذا كالعارية كذا فى الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل اذا استأجر الرجل رحى يطحن عليه شهرا بأجر مسمى فحمله الى منزله فمؤنة الرد على رب الرحى والمصر وغير المصر فى ذلك سواء فى القياس فى الاجارة والعارية ففى الاجارة مؤنة الرد على رب المال وفى العارية على المستعير قال مشايخنا وتأويل هذا اذا كان الاخراج باذن رب المال فى الاجارة والعارية ففى الاجارة تجب مؤنة الرد على رب المال وفى العارية تجب مؤنة الرد على المستعير فاما اذا حصل الاخراج بغير اذن رب المال فمؤنة الرد على الذى أخرجه مستعيرا كان أو مستأجرا كذا فى المحيط * الرد فى الاجير المشترك نحو القصار والصباغ والنساج على الاجير لان الرد نقض القبض فانما يجب على من كان منفعة القبض له ومنفعة القبض فى هذه المواضع للاجير لان للاجير عينا وهو الاجرة ولرب الثوب المنفعة والعين خير من المنفعة فكان الرد عليه بخلاف ما لو آجر عبدا أو دابة وفرغ المستأجر فانه يجب الرد على المالك لان ثمة للمستأجر منفعة وللآجر عينا كذا فى الذخيرة فى أحكام الاجير الخاص والمشترك * استأجر دابة ليركبها فى حوائجه فى المصر وقتا معلوما فمضى الوقت فليس عليه تسليمها الى صاحبها وعلى الذى آجرها أن يقبض من منزل المستأجر حتى لو أمسكها أياما فهلكت فى يده لم يضمن سواء طلب منه المؤاجر أو لم يطلب لانه لا يلزمه الرد الى بيته بعد الطلب فان لم يكن متعديا فى الامساك فلا يضمن فان كان استأجرها من موضع مسمى فى المصر ذاهبا وجائيا فان على المستأجر أن يأتى بها ذلك الموضع الذى قبضها فيه لان الرد واجب عليه بل لاجل المسافة التى تناولها العقد لان عقد الاجارة لا ينتهى الا بالرد الى ذلك الموضع فان حملها الى منزله فامسكها حتى عطبت ضمن قيمتها لانه تعدى فى حملها الى غير موضع العقد فان قال المستأجر اركبها من هذا الموضع الى موضع كذا وارجع الى منزلى فليس على المستأجر ردها الى منزل المؤاجر لانه لما عاد الى منزله فقد انقضت مدة الاجارة فبقيت أمانة كذا فى البدائع * فلو أن المستأجر ساق الدابة ليردها على المؤاجر فى منزله مع انه ليس عليه الرد وهلكت فى الطريق

المشترى بانه الا تحسن ومع ذلك قبضها ولا يعلم انه عيب عند أولى الخبرة ثم علم ان كان عيبا جليا لا يخفى على الناس كالعور ونحوه لا يرد وان كان يخفى يردوه وهو الحرف * بركبته ورم فقال انه من الضرب أصابه وان كان قديما فى جوابه فاشتراه على ذلك فبان قدمه لا يرد ولا يفسد بقوله على انه من الضرب وفصل القاضى فقال هذا اذا لم يذكر السبب أما اذا ذكر فبان غير ذلك السبب يرد كما اذا اشتراه على انه محموم فاذا هو شطره يرد لان اختلاف الاسباب ينزل منزلة اختلاف العيب * وفى النوازل اشترى وبها قرحة ولم يعلم بكونها عيبا فقبضها بعد العلم بها ولا يعلم بانها عيب ثم علم له الرد قال فى المحيط والصحيح انه ان كان عيبا بينا لا يرد والا يرد * اشترى عبدا على عنقه كى فقال البائع ليس هذا أثر الخنزير فاشتراه فمات العبد وبان انه أثره يرجع بالنقصان وكذا لو رأى على رجل الفرس ورما فقال البائع انه من الضرب ثم بان انه ختام يرد * أكل الطين وخضاب الشعر وأثر جلد السياط عيب * اشتراها وقبضها ثم ظهر ولادتها عند البائع لا من البائع وهو لم يعلم فى رواية المضاربة عيب مطلقا لان التكسر الحاصل بالولادة لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفى رواية ان نقصها الولادة عيب وفى البهائم ليس بعيب الا ان يوجب نقصانا وعليه الفتوى * اشترى جارية على انها صغيرة فاذا هى بالغة لا يرد * اشترى أمة حبلى فولدت عند المشترى ليس له مع البائع خصومة فان ماتت فى يد المشترى فى نفاسها رجع بالنقصان لا بكل القيمة ان لم يعلم بالحبل عند الشراء والعنة والناصور عيب * عرض من الخنازير ونحوه أنموذجا فاشتراه على ان الباقى مثله فاذا هو ليس كذلك يرد

لا

لاضمان عليه ولو ذهب المالك الى بلد آخر وذهب هذا الرجل بالدابة ليردها على المالك فهلكت فى الطريق كان عليه الضمان فيصير بالاخراج عن البلدة غاصبا كذا فى المحيط * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فيمن استأجر دابة من مصر الى مصر فامسكها فى بيته فهلكت قال ان أمسكها بمقدار ما يمسك الناس ليهيئوا أمورهم فلا ضمان والاجر ثابت وان أمسكها أكثر من ذلك خرجت من الاجارة وهى مغصوبة عنده وعن محمد رحمه الله تعالى أنه قال بالضمان من غير هذا التفصيل كذا فى الذخيرة * وفى المنتقى استأجر دابة وردها الى منزل المؤاجر وأدخلها مربطها اوربطها أو أغلق عليها فلا ضمان اذا هلكت أوضاعت كل شئ يفعل بها صاحبها اذا ردت عليه فاذا فعله المستأجر برئ ولو أدخلها دار صاحبها أو أدخلها مربطها ولم يربطها ولم يغلق عليها فهو ضامن اذا هلكت أوضاعت هكذا فى المحيط

(الباب الرابع عشر فى تجديد الاجارة بعد صحتها او الزيادة فيها)

واذا زاد الآجر أو المستأجر فى المعقود عليه أو فى المعقود به ان كانت الزيادة مجهولة لا تجوز الزيادة سواء كانت من الآجر أو من المستأجر وان كانت معلومة من جانب الآجر تجوز سواء كانت من جنس ما آجر أو من خلاف جنس ما آجر وان كانت من جانب المستأجر ان كانت من جنس ما استأجر لا يجوز وان كانت من خلاف جنس ما استأجر يجوز كذا فى الذخيرة * المستأجر اذا زاد فى الاجر بعدما مضى بعض المدة لا تصح الزيادة ويصح الحط كذا فى التتارخانية * ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى استأجر من آخر أرضا بكرار حنطة فزاد رجل المؤاجر كرا فآجره المؤاجر منه فذهب المستأجر الاول فزاده كرا أيضا وجدد الاجارة فالاجارة هى الثانية وانفسخت الاولى بمقتضى تجديد الثانية وذكرت هذه المسئلة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى ووضعها فيما اذا زاد المستأجر الاول على المستأجر الثانى فى الاجر وسلمها رب الدار الاول بهذه الزيادة وبالاجر الاول وذكر أن الاجارة الاولى لا تنتقض وهذه زيادة زادها فى الاجر وحاصل الجواب أن صاحب الدار اذا جدد الاجارة تنتقض الاولى واذا لم يجدد لا تنتقض الاولى وتكون الثانية زيادة كذا فى المحيط * وسئل عمن غصب دارا ثم آجرها ثم اشتراها أيؤاجرها ثانيا قال الاجارة ماضية وان استقبلها فهو أفضل وأطيب كذا فى الحاوى للفتاوى * ولا بأس باستئجار الارض الى طويل المدة وقصيرها بعد أن تكون معلومة كما اذا استأجرها عشر سنين أو أكثر هذا اذا كانت مملوكة وأما اذا كانت الارض موقوفة فاستأجرها من المتولى الى طويل المدة ان كان السعر بحاله لم يزدد ولم ينتقص فانه يجوز * عن محمد رحمه الله تعالى استأجر رجلا شهرا ليعمل له عملا مسمى بأجر معلوم ثم أمره فى خلال الشهر بعمل آخر مسمى بدرهم مثلا فالاجارة الثانية فاسخة للاجارة الاولى بالقدر الذى دخل فى الاجارة الثانية حتى لا يكون له الاجران بل يرفع عنه بحصة ذلك القدر فاذا فرغ من العمل الثانى لزمه أجره وذلك درهم وتعود الاجارة الاولى كذا فى المحيط

(الباب الخامس عشر فى بيان ما يجوز من الاجارة وما لا يجوز وهو يشتمل على أربعة فصول)

(الفصل الاول فيما يفسد العقد فيه) الفساد قد يكون لجهالة قدر العمل بان لا يعين محل العمل وقد يكون لجهالة قدر المنفعة بان لا يبين المدة وقد يكون لجهالة البدل وقد يكون بشرط فاسد مخالف لمقتضى العقد فالفاسد يجب فيه أجر المثل ولا يزاد على المسمى ان سمى فى العقد مالا معلوما وان لم يسم يجب أجر المثل بالغا ما بلغ وفى الباطل لا يجب الاجر والعين غير مضمونة فى يد المستأجر سواء كانت صحيحة أو فاسدة أو باطلة هكذا فى الغياثية * سئل عمن قال لآخر آجرتك هذه الدار بحدودها وحقوقها بكذا درهما موصوفا بصفة كذا الى عشرة أشهر كذا من سنة كذا على أن تسكنها بنفسك ان شئت وذكر شرائط الصحة

ولو اشترى عبدا فبان غير مجنون ان مولدا عيب وان مجلوبا لا * اشترى جارية لا تحسن الطبخ والخبز لا يرد وان كانت تحسنه ثم نسيت فى يد البائع للمشترى الرد * وان لم يكن لاحدى أذنى المشترى ثقب الى الدماغ فهو عيب وثقب فى الاذنين ان واسعا عيب فى التركية ان عدوه عيبا الا فى الهندية وان وجدها سوداء خلقة لا يرد وان اشتراها على انها جعدة فوجدها قبيحة يرد وفى الحنطة المعينة ان رديئة لا يرد وان مسوسة يرد * وجع الضرس مرة بعد مرة عيب يرد به وان زاد فى يد البائع * واذا كانت الدابة تعثر كثيرا فعيب وفى الاحايين لا * والحنف هو تدانى القدمين مع تباعد العقبين عيب وقيل هو خلاف العينين بان تكون احداهما زرقاء والاخرى غير زرقاء وقيل ان تكون احداهما كحلاء والاخرى بيضاء والعزل وهو ميلان الذنب عادة لا خلقة عيب * اشترى بقرة فوجدها لا تحلب ان كان مثلها تشترى للحلب رد وان للحم لا ولو كانت تمص احدى ثدييها له الرد ولو كانت الدابة قليلة الاكل له الرد وان بطيئة السير لا الا اذا شرط أنها عجول وكونها وكون العبد أكولا ليس بعيب وفى الجارية عيب لانها تفسد الفراش * اشترى أرضا فنزت عنده وكان أيضا كذلك عند البائع ردا الا اذا رفع المشترى التراب من وجه الارض وعلم ان النزمن الرفع وفى الصغرى يرد ان كان سبب النز واحدا * اشترى عبدا فاصابه حمى فى يده وكان عند البائع أيضا ان اتحد الوقتان يرد وان اختلفا لا * اشترى كرما فبان ان شربه من ناوق على ظهر نهر له الرد لانه عيب فاحش والعيب اليسير ما يدخل تحت تقويم المقومين وتفسيره ان يقوم سليما بألف ومع العيب بأقل وقومه آخر مع العيب بألف أيضا والفاحش ما لو قوم سليما بألف

هل تصح هذه الاجارة فقال لا لانه لم يبين أول المدة فكانت مجهولة فلا بد من أن يقول من وقت كذا أو من هذه الساعة الى وقت كذا لتصير المدة معلومة كذا في فتاوى النسفي * ولا بد في اجارة الاراضي من بيان ما يستأجر له من الزراعة والغرس والبناء وغير ذلك فان لم يبين كانت الاجارة فاسدة الا اذا جعل له أن ينتفع بها بما شاء هكذا في البدائع * ولو لم يبين ما يزرع فيها ولم يقل على أن أزرع فيها ما أشاء فسدت الاجارة كذا في التبيين * وفي اجارة الدواب لا بد من بيان المدة أو المكان فان لم يبين أحدهما فسدت ولا بد أيضا من بيان ما يستأجر له من الحمل والركوب وما يحمل عليها ومن يركبها وفي استئجار العبد للخدمة والثوب للبس والقدر للطبخ لا بد من بيان المدة فان اختصما حين وقعت الاجارة في هذه الاشياء قبل أن يزرع أو يبني أو يغرس أو يحمل على الدابة أو يركبها أو قبل أن يلبس الثوب أو يطبخ في القدر فان القاضي يفسخ الاجارة فان زرع الارض وحمل على الدابة ولبس الثوب وطبخ في القدر فمضت المدة فله ما سمى استحسانا ولو فسخ القاضي الاجارة ثم زرع أو حمل أو لبس لا يجب شيء هكذا في البدائع * ولو استأجر دابة للركوب ولم يعين الراكب أو أرضا ولم يبين أنه يزرعها أو أي شيء يزرعها فان عين ذلك قبل الفسخ صار جائزا كذا في الغياثية * ولو استأجر أرضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة ضمن ما نقصها ولا أجر له هكذا في البدائع * اذا استأجر له زاملة يحمل عليها كذا كذا من الدقيق والسويق وما يصلحهما من الخل والزيت وما يعلق بها من المعاليق من المطهرة وما أشبهها ولم يبين شيأ من ذلك فهو فاسد قياسا وفي الاستحسان يجوز كذا في المحيط * ولو اكترى محملا الى مكة يحمل رجلين بوطاء ودثر فلا بد وأن يرى الرجلين لانه مقصود ولا حاجة الى بيان الوطاء والدثر لانه تبع وان اختلفا في وقت الخروج يعتبر وقت خروج القافلة ولا يلتفت الى من يريد الخروج قبل وقته بايام كثيرة يريد تطويل السفر على صاحبه وتكثير المؤنة وكذا لا يلتفت الى قول المكاري اذا ذكر وقتا يخاف فوت وقت الحج غالبا ولو شرطا شيأ يجريان على موجب شرطهما ولا بأس بان يسلف بكراء مكة قبل أيام الحج بشهر أو سنة لانه في معنى اجارة مضافة كذا في الغياثية * ولو تكارى محملا وزاملة وشرط حملا معلوما على الزاملة فيأكل من ذلك الحمل ونقص من الكيل والوزن كان له أن يتم ذلك في كل منزل ذاهبا وجائيا وليس للجمال أن يمنعه من ذلك بخلاف المحمل فانه اشترط فيه انسانين معلومين فليس له أن يحمل غيرهما الا برضا الجمال لان الضرر على الدابة يختلف باختلاف الراكب كذا في المبسوط * ولو بين وزن المعاليق والهدايا كان أحب الينا واذا أراد الاحتياط في ذلك فينبغي أن يسميا لكل محمل قربتين من ماء أو اداوتين من أعظم ما يكون من ذلك ويكتب في الكتاب ان الجمال قد رأى الوطاء والدثر والقربتين والاداوتين والخيمة والقبة فان ذلك أوثق وانما يكتب الكتاب على أوثق الوجوه وان اشترط عليه عقبة الاجير فهو جائز ويكتب قد رأى الجمال الاجير وفي تفسير عقبة الاجير قولان أحدهما أن المستأجر ينزل في كل يوم عند الصباح والمساء وذلك معلوم فيركب أجيره في ذلك الوقت ويسمى ذلك عقبة الاجير والثاني أن يركب أجيره كل مرحلة فرسخا أو نحوه مما هو متعارف على خشبة خلف المحمل ويسمى ذلك عقبة الاجير وفي كتاب الشروط قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى نرى أن يشترط من هدايا مكة كذا وكذا منا كذا في المبسوط * استأجر ابلا أو حمارا ليحمل عليها الحنطة ولم يبين مقدار الحنطة ولا أشار اليها لا يجوز عند البعض وعند البعض يجوز وينصرف الى المعتاد وهذا أظهر وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطي * ولو استأجر دابة أو عينا آخر ولم يعينها في العقد لم يجز الا اذا عين وقبل المستأجر جاز كذا في الفتاوى العتابية * استأجر دابة الى سمرقند يجوز لانه اسم لعين البلدة والى بخارى لا يجوز لانه من كرمينة الى وردب والمختار للفتوى أنه يجوز لانه يراد به عند الاجارة المدينة عرفا كذا في جواهر الاخلاطي * تكارى دابة الى فارس فالاجارة فاسدة لان فارس وخراسان وخوارزم وشام وفرغانة وسغد وماوراء النهر والهند والخطا والدشت والروم واليمن اسم الولاية وبلخ وهراة وأوزجند

وكل قومه مع العيب باقل وكون ثقب المغلاق للبيت الذي بيع في جدار الغير عيب وكذا لو كان على جداره ثقب كبير يعد عيبا وكذا بيوت النمل في الكرم ان فاحشا عيب وكذا لو كان فيه ممر الغير أو مسيل الغير وكذا لو كان مرتفعا لا يصل الماء اليه الا بالسكر * اشترى ضيعة مع غلاتها ووجد بها عيبا له الرد من ساعته فان جمع الغلات امتنع الرد وان تركها فكذلك لانه تضييع فامتنع الرد * اشترى سكنى حانوت في حانوت رجل مركبا وأخبره البائع ان أجرة الحانوت كذا فاذا هي أكثر ليس له الرد * اشترى أشجارا فوجد بعضها معيبا لا يرده خاصة ولو وجد الحائط الواحد مشتركا رد وكذا لو وجد الحائط رهصا ان عدوه عيبا رد * اشترى أرضا ونخلا ليس لها شرب ولم يعلم به له الخيار * قال لآخر اشتره فلا عيب به فلم يشتره ثم وجد به عيب له ان يرده على بائعه * ولو قال اشتر هذا العبد فانه غير آبق والمسئلة بحالها لا يرد بعيب الاباق وفي الصغرى قول المشتري ليس به عيب لا يكون اقرارا بانتفاء العيوب ولو عين ولو قال ليس بآبق يكون اقرارا بانتفائه * شهد انه باعه بشرط البراءة من كل عيب أو من الاباق ثم اشتراه الشاهد ووجد به عيبا أو قال انه آبق له الرد * عبدي هذا آبق فاشتره فاشتراه وباع من آخر فوجده الثاني آبقا وأراد الرد باقرار بائعه لا يقبل وان قال عند البائع بعته على انه آبق أو على اني بريء من اباقه يرده ولو على اني بريء من الاباق لا لعدم الاضافة * ابتعت هذه الدراهم وأراها اياه فوجدها زيوفا فردها الآن يقول وهي زيوف أو بريء عن عيبها * ظهر بزر البطيخ بعد الزراعة قثاء رد مثل البزور رجع بالثمن * اشترى بزر البصل وزرعه فلم ينبت فظهر انه قثاء بالفارسية بوشيده رجع بالثمن اسم

اسم البلدة وفى كل موضع هو اسم للولاية اذا بلغ الادنى له أجر المثل لا يتجاوز عن المسمى وفى كل موضع هو اسم البلدة اذا وصل البلد يلزم البلاغ الى منزله كذا فى الوجيز للكردرى * ولو استأجر دابة ليطحن عليها كل شهر بعشرة ولم يسم ما يطحن وكم يطحن جاز ويطحن عليها ما هو متعارف وان جاوز الحد ضمن ولو لم يذكر المدة ولم يسم ما يطحن وكم يطحن لا يجوز ولو قال يطحن عليها كل يوم عشرة أقفزة حنطة جاز فان وجدها لا تطحن ذلك فله الخيار كذا فى الغياثية * رجل استأجر دابة ليطحن كل يوم بدرهم و بين ما يطحن من الحنطة أو الشعير ونحو ذلك ذكر فى الكتاب أنه يجوز وان لم يبين مقدار ما يطحن وهكذا قال بعض المشايخ قال الشيخ الامام أبو بكر المعروف بخواهر زاده لا بد من بيان مقدار ما يطحن كل يوم وعليه الفتوى كذا فى الظهيرية وفتاوى قاضيخان * رجل استأجر دارا أو بيتا ولم يسم الذى يريد هاله ففى الاستحسان لا تفسد كذا فى المحيط * اذا استأجر رجلا ليبيع له بكذا أو يشترى له بكذا فهى فاسدة فان باع وقبض الثمن فهو أمانة كذا فى الغياثية * وان ذكر لذلك وقتا فان ذكر الوقت أو لا ثم الاجر بان قال له استأجرتك اليوم بدرهم على أن تبيع لى أو تشترى كذا جاز وان ذكر الاجرة أو لا ثم الوقت بان قال له استأجرتك بدرهم اليوم على أن تبيع وتشترى لا يجوز واذا فسدت الاجارة وعمل وأتم العمل كان له أجر مثله على ما هو العرف فى أهل ذلك العمل وذكر محمد رحمه الله تعالى الحيلة فى استئجار السمسار وقال يأمره أن يشترى له شيأ معلوما أو يبيع ولا يذكر له أجرا ثم يواسيه بشئ اما هبة أو جزاء للعمل فيجوز ذلك لمساس الحاجة واذا أخذ السمسار أجر مثله هل يطيب له ذلك تكلموا فيه قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده يطيب له ذلك وهكذا عن غيره واليه أشار محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب هكذا فى فتاوى قاضيخان * المستأجر فى الاجارة الفاسدة اذا هلك فانه لا يضمن كما فى الاجارة الصحيحة وسئل الحسن بن على المرغينانى عن عمله نقش الثياب ونقشه بدم الشاة المختلط مع النقش الاسود ولا يصلح فى هذا العمل شئ غير الدم ويأخذ أجره بهذا العمل هل تطيب له هذه الاجرة فقال نعم كذا فى التتارخانية * واذا استأجر نهرا يابسا ليجرى فيه الماء الى أرض له أو الى رحى ماء له أو استأجر مسيل ماء ليسيل ماء ميزابه فيه أو استأجر ميزابا ليسيل فيه غسالته أو بالوعة ليصب فيها بوله والنجاسات لا يجوز كذا فى المحيط * لو استأجر بالوعة ليصب فيها وضوءه لا يجوز كذا فى الظهيرية * وروى عن محمد رحمه الله تعالى اذا استأجر موضع أرض معروف ليسيل ماءه فهو جائز لانه لما عين الموضع زالت الجهالة كذا فى محيط السرخسى * ولا يجوز اجارة ماء فى نهر أو قناة أو بئر وان استأجر النهر والقناة مع الماء لم يجز أيضا لان فيه استهلاك العين أصلا والفتوى على الجواز لعموم البلوى ولو استأجر أرضا مع الماء تجوز تبعا كذا فى التهذيب ولو استأجر علو منزل ليبنى عليه لم يجز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما لان أرض العلو بمنزلة أرض السفل ولو استأجر أرضا للبناء عليها جاز وان كان قدر البناء مجهولا فكذا هذا كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجر طريقا يمر فيه أو يمر الناس فيه ذكر فى الاصل عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز وعندهما يجوز وفى العيون اختار قولهما كذا فى الخلاصة * ولو استاجر علو منزل ليمر فيه الى حجرته لا يجوز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز وكذلك اذا استاجر السفل ليمر فيه الى مسكنه لم يجز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز قال الشيخ الامام الزاهد أحمد الطواويسى ينبغى أن لا تجوز هذه الاجارة اجماعا كذا فى المحيط * لو استاجر ظهر بيت ليبيت عليه شهرا أو ليضع متاعه عليه اختلف المشايخ فيه لاختلاف نسخ الاصل وذكر فى بعضها أنه لا يجوز وفى بعضها أنه يجوز وهو الصحيح لان المعقود عليه معلوم كذا فى البدائع * ولو استاجر سفلا وقتا معلوما ليبنى عليه علوا جاز كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى الجامع الاصغر خلف عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال لا باس للمستاجر أن يبنى بيتا أو رباطا فى الدار المستاجرة اذا كان لا يضر بالدار قال أبو الليث الكبير وبه يؤخذ كذا فى الحاوى للفتاوى * ولو استاجر موضع أرض مدة معلومة أو السطح مدة

ولو وجد فى حزمة بقل اشتراها حشيشا ان عدوه عيبا رد وان يوجد مثله عادة لا * اشترى أقفزة حنطة أو سمسم فوجد فيه ترابا ان كان يوجد مثله فى ذلك عادة لا يرد وان لا يوجد مثلها عادة ان أمكنه رد كل المبيع يرد ولو أراد حبس الحنطة ورد التراب أو المعيب مميزا ليس له ذلك فان ميز التراب وأراد أن يخلط ويرد ان أمكنه الرد على ذلك الكيل رد وان لم يمكن بان نقص من ذلك الكيل شئ لا ورجع بنقصان الحنطة الا أن يرضى البائع باخذها ناقصا * اشترى مسكا فوجد فيه رصاصا ميزه ورده بحصته قل أو كثر * اشترى شحما فوجد فيه ملحا كثيرا أو دهنا فوجد فيه ثفلا أى درديا كثيرا كالحنطة * اشترى روين فوجد فيه ترابا يرده بلا فصل بين القليل والكثير * وجد المشترى فى الجبة فارة ميتة و يضرها الفتق ردها وان لم يضرها لا وان تعذر الرد باللبس رجع بالنقصان * أقر البائع بعد بيع السمن الذائب بموت فارة فيه رجع المشترى عليه بالنقصان عندهما وعليه الفتوى ولو وجد المشترى على الثوب دما ان اضره الغسل رد والا لا * اشترى كفنا للميت ووجد به عيبا لا يرد ولا يرجع بالنقص ان تبرع به أجنبى ولو وارثا رجع بالنقص ان من التركة * جعل الارض المشتراة مسجدا ثم عثر على عيب لا يرجع بالنقص على قول من قال يعود الى ملكه اذا خرب * وجد الثوب صغيرا فاراد الرد فقال أره الخياط ففعل فلم يقطعه له الرد * ولو قال بعه فان اتفق البيع والا رددت فعرض على البيع لا يرد لعدم الرضا فى الاول ووجوده فى الثانى (نوع منه فى البراءة) باع بالبراءة من كل عيب أو حق صح عندنا ودخل فيه الحادث بعد البيع قبل القبض عند الثانى خلاف محمد وبالبراءة من كل عيب به لا يدخل الحادث اجماعا * برئت من كل عيب بالعين أو باليد

معلومة ثم يسيل فيها الماء جاز آجر أرضه من آخر ليكرى المستاجر فيها نهرا وآجر حائطا ليبنى عليه المستاجر بناء أو يضع عليه خشبة فان الاجارة لا تجوز فى جميع ذلك كذا فى الصغرى * ولو استاجر ميزابا ليركبه فى داره كل شهر باجر معلوم جاز ولو كان الميزاب مركبا فى حائط المؤاجر لا يجوز كذا فى الظهيرية * ولا تجوز اجارة الآجام والانهار للسمك وغيره ولا تجوز اجارة المرعى لم يرد به اجارة الاراضى فان اجارة الاراضى جائزة وانما أراد به اجارة الكلا والحيلة فى جوازها أن يستاجر موضعا من الارض ليضرب فيه فسطاطا أو ليجعله حظيرة لغنمه فتصح الاجارة ويبيح صاحب المرعى له الانتفاع بالمرعى كذا فى المحيط * وفى جامع الفتاوى وله أن يمنع من يريد أن يدخل هذه الارض كذا فى التتارخانية * ولو استاجر مرعى بعبد بعينه فرعاه فى تلك السنة لم يضمن مارعى ويأخذ عبده فان كان المؤاجر قد أعتقه أو باعه جاز ذلك ويضمن قيمته كذا فى المبسوط فى كتاب الشرب * ولو آجره بكرة وحبلا ودلوا فيسقى بها غنمه فهو فاسد للجهالة الا أن يسمى وقتا فيجوز كذا فى المبسوط فى كتاب الاجارات * ولو استاجر حائطا ليضع عليه جذوعا أو سترة أو كوة لا يجوز كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا استاجر موضعا معلوما من الارض ليتد فيها الاوتاد يصلح بها الغزل كى ينسج جاز لانه من اجارات الناس ولو استأجر حائطا ليتد فيها الاوتاد يصلح عليها الابريسم لينسج به شعرا أو ديباجا لا يجوز كذا ذكره بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى لان هذا ليس من اجارات الناس وفى عرف ديارنا ينبغى أن يجوز كذا ذكره بعض مشايخنا لان الناس تعاملوا ذلك فى الفصلين جميعا وفى نوادر هشام استأجر وتدا يتد به جاز معناه (ميخ بمزد كرفت تا بخانه بردو بر ديوار خانهٔ خود سخت كند) كذا فى الذخيرة * يصح استئجار الوتد الذى يصلح عليها الابريسم استأجر وتدا لتعليق المتاع لا يجوز كذا فى الوجيز للكردرى * ولا تجوز اجارة الشجر على أن الثمر للمستأجر وكذلك لو استاجر بقرة أو شاة ليكون اللبن أو الولد له كذا فى محيط السرخسى * ذكر الكرخى فى مختصره أن من استاجر نخلا أو شجرا ليبسط عليه ثيابه لا يجوز وفى المنتقى اذا استاجر الرجل سطحا ليجفف ثيابه عليه جاز كذا فى المحيط * ولو استاجر شجرا ليبسط عليه الثياب لتجف لا يجوز كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا تكارى دابة الى بغداد على أنه ان بلغ اليها فله ما يرضى من الاجر فالاجارة فاسدة لجهالة البدل وكذلك اذا استاجرها بحكمه أو بحكم صاحب الدابة فان قال رضائى عشرون لا يزاد على عشرين وينقص عن عشرين كذا فى المحيط * تكارى دابة بمثل ما تكارى به أصحابه ان لم يكن ما تكارى به أصحابه مثل هذه الدابة معلوما بل مختلفا فسدت ولو كان معلوما بان كان عشرة لا يزيد ولا ينقص وعلم ذلك جاز وان كان مختلفا بان كان أجر مثل هذه الدابة يختلف باختلاف الاحوال قد يكون عشرة أو أقل أو أكثر يلزم الوسط نظرا للجانبين كذا فى الوجيز للكردرى

(الفصل الثانى فيما يفسد العقد فيه لمكان الشرط) والاجارة تفسدها الشروط التى لا يقتضيها العقد كما اذا شرط على الاجير الخاص ضمان ما تلف بفعله أو بغير فعله أو على الاجير المشترك ضمان ما تلف بغير فعله على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى أما اذا اشترط شرطا يقتضيه العقد كما اذا شرط على الاجير المشترك ضمان ما تلف بفعله لا يفسد العقد كذا فى الجوهرة النيرة * ولو استأجر عبدا شهرا على أنه ان مرض أو مرض المستأجر يعمل من الشهر الثانى بقدره فهو فاسد كذا فى محيط السرخسى * رجل استاجر عبدا كل شهر بكذا على أن يكون طعامه على المستاجر أو دابة على أن يكون علفها على المستاجر ذكر فى الكتاب أنه لا يجوز قال الفقيه أبو الليث فى الدابة نأخذ بقول المتقدمين أما فى زماننا فالعبد يأكل من مال المستاجر عادة كذا فى الظهيرية * وكل اجارة فيها رزق أو علف فهى فاسدة الا فى استئجار الظئر بطعامها وكسوتها كذا فى المبسوط * تكارى من رجل بيتا شهرا بعشرة دراهم على أنه اذا سكنه يوما ثم خرج عليه عشرة دراهم كانت الاجارة فاسدة واذا تكارى دابة على أنه كلما ركب الامير ركب هو معه فهذا فاسد أيضا للجهالة

فبان عورا أو مقطوعا رد لان البراءة عن المتعلق تقتضى قيام المتعلق وفى التبرى من كل عيب يدخل العيوب والداء وان كان من كل داء يدخل المرض لا الاصبع الزائدة ولا أثر قرحة برأت وعن الامام الداء المرض الذى فى الجوف من كبد أو طحال أو غيره * باع عبدا وقال أنا برىء من كل داء ولم يقل من كل عيب برئ من العيوب أيضا لان الداء داخل فى العيب بخلاف العيب فانه لا يدخل فى الداء ويبرأ عن اصبع واحدة مقطوعة ولو قال أنا برىء من كل عيب بهذه الجارية برئ من العور ونحوه أيضا ولو قال برئت من عيب به لا يرد بالواحد ويرد بالعيبين

(نوع فى الرد به)

ظهوره شرط الخصومة ولظهوره طرق اما المشاهدة كالاصبع الزائدة أو قول الاطباء الحاذقين كداء الباطن أو بقول النساء أو بالخبر فان بالمشاهدة صحت خصومة المشترى فى العيب فان قبل القبض له الرد وفسخ العقد بمجرد رددت بلا رضا وقضاء وفى الاصل جعله كعزل الوكيل بشرط علمه لا رضاه فان رضى البائع فبها وان اختصم نظر فيه القاضى كان قديما أو حديثا لكنه لا يحدث فى المدة حلف المشترى ان طلب البائع بيمينه والا لا خلافا للثانى بالله ما سقط حقك فى الرد على الوجه الذى يدعيه البائع عند أكثر القضاة وبعضهم بالله ما رضى بهذا العيب ولا عرضه على البيع منذ رآه وان مما يحدث مثله فى المدة ان اعترف البائع بقيامه عنده ألزمه وان أنكره وبرهن المشترى عليه فكذلك وان لم يبرهن عليه لكن برهن على كونه عند بائع بائعه رده المعقود على بائعه وهو على بائعه الاول بهذه البينة عند الثانى وقيل الامام معه وان عجز عن البينة يحلف البائع لقد باعه وسلمه بحق هذا العقد وما به

المعقود عليه كذا في المحيط * ولو استأجر دارا بأجرة معلومة وشرط الآجر تطيين الدار وتعليق باب عليها أو ادخال جذع في سقفها على المستأجر فالاجارة فاسدة وكذا اذا آجر أرضا وشرط كرى نهرها أو حفر بئرها أو ضرب مسناة عليها كذا في البدائع * دفع داره على أن يسكنها ويرمها ولا أجر عليه فهو عارية لانه لم يشترط الاجرة فان المرمة نفقة الدار ونفقة المستعار على المستعير كذا في الفتاوى الصغرى والغياثية * وان تكارى دابة الى بغداد على أنه ان رزقه الله تعالى من بغداد شيأ أو من فلان شيأ أعطاه نصف ذلك فهذا فاسد وعليه أجر مثلها فيما ركب وان تكاراها الى بغداد على أنها ان بلغته بغداد فله أجر عشرة دراهم والا فلا شئ له فالاجارة فاسدة وعليه أجر مثلها بقدر ما سار عليها كذا في المبسوط * اذا شرط الخراج على المستأجر قال في الكتاب يفسد العقد من مشايخنا من قال ذلك محمول على خراج المقاسمة أو على أرض صلحية يختلف خراجها اما اذا كان خراج وظيفة فيكون الخراج والاجر المسمى سواء والصحيح أنه لا يجوز العقد مطلقا وبه يفتى كذا في الصغرى * لو كانت أرضا عشرية فآجرها وشرط العشر على المستأجر جاز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز كذا في الذخيرة * ولو قال أدخراجها ولا أجر عليك فهو اجارة فاسدة وكذلك اذا شرط في الدابة ان بداله أن يرجع عن بعض الطريق فعليه تمام الاجر أو شرط انه ان لم يبلغه الى موضع كذا اليوم فلا أجر عليه فسد كله وعليه أجر مثل ما ركب وكذلك ان شرط العلف على المستأجر وان لم يعلف حتى مات فلا ضمان عليه أو شرط عليه أن يرد العين على الآجر ولها حمل ومؤنة وان لم يكن لها حمل ومؤنة جاز أو شرط عليه أن يردها بلا عيب أو شرط عليه ضمان العين لو هلكت أو تعيبت ولا يجوز اذا شرط على البناء أن يدخل في البناء كذا عددا من اللبن نفسه أو شرط على الخياط أن يخيط قباءه ويبطنه أو يحشوه من عنده ولو فعل يجب أجر المثل وقيمة الالبان والقطن والبطانة وهذا بخلاف النداف والحلاج هكذا في الغياثية * ولو استأجر رجلا ليقطع له أشجارا في قرية بعيدة عن المصر على أن أجرة الذهاب والرجوع تكون على المستأجر قال والدبس على المستأجر أجر الذهاب وأجر الرجوع واذا شرط ذلك على المستأجر فسد العقد وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان كانت الاشجار معلومة للمستأجر فكذلك وان لم تكن معلومة للمستأجر ما لم يذكر الوقت لا تصح الاجارة وان بين الوقت كان أجير وحد في ذلك الزمان وكان عليه أجر ذلك الزمان فيجب عليه المسمى لا غير كذا في فتاوى قاضيخان * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير رجل استاجر أرضا بدراهم على أن يكربها ويزرعها أو يسقيها ويزرعها فهذا جائز وان شرط عليه أن يثنيها أو يسرقنها فهو فاسد واختلفوا في تفسير التثنية قال بعضهم أن يردها مكروبة فان كان تفسيرها هكذا فهو شرط مخالف للعقد لانه شرط تعود منفعته الى رب الارض بعد انتهاء العقد وقال بعضهم تفسير التثنية أن يكربها مرتين ثم يزرعها فان كان تفسيرها هكذا فالفساد يختص بديارهم لان في ديارهم تخرج الارض ريعا تاما بالكراب مرة وكذا في ديار نسف فيكون هذا الشرط في مثل هذا الموضع شرطا لا يقتضيه العقد ولاحدهما فيه منفعة وهو رب الارض لان منفعة الكراب تبقى بعد مدة الاجارة فيوجب فساد العقد حتى لو كانت لا تبقى لا يفسد العقد فأما اذا كانت الارض في بلد يحتاج الى تكرار الكراب فاشتراط التثنية لا يفسد العقد وكذلك اذا شرط عليه أن يسرقنها فان كان السرقين من عند المستأجر فقد شرط عليه شيأ هو مال فان كان تبقى منفعته الى العام الثاني يفسد العقد وان كان لا تبقى منفعة الى العام القابل لا يفسد العقد كذا في المحيط * وذكر خواهرزاده اذا شرط على المستأجر أن يردها مكروبة بكراب في مدة الاجارة فالعقد فاسد وهو الصحيح أما اذا شرط أن يردها مكروبة بكراب لا في مدة الاجارة بل بعدها فهذا على وجهين ان قال آجرتك بكذا وبان تكربها بعد

هذا العيب فان حلف برئ وان نكل يرد عليه قال في المحيط لا يصح هذا الجواز رضا المشتري وابرائه والاعتماد على المروى عن الثاني * بالله ما لهذا المشتري قبلك حق الرد بالوجه الذي تدعيه تحليفا على الحاصل وان كان في الجوف ولا يعرف الا بقول الاطباء والخصومة قبل القبض ان القاضي من أولى المعرفة نظر بنفسه والا بعث عدلين لانه ملزم فان أخبرا بانه مما لا يحدث في المدة ألزم البائع وان واحدا وأخبر بقيامه في الحال صحت الخصومة ولكن لا يرد الا بحجة وان بعد القبض وقالا لا يحدث هذا في المدة رد أيضا وان قالا يحدث يحلف البائع على الوجه الذي ذكرنا * وفي أدب القاضي الذي يرجع فيه الى الاطباء لا يثبت في حق توجه الخصومة ما لم يتفق عدلان بخلاف ما لا يطلع عليه الرجال حيث يثبت بقول المرأة الواحدة في حق الخصومة لا في حق الرد * وفي الزيادات عدم البكارة لا يثبت الا بقول البائع لانه اما أن يعلم بالوطء وانه يمنع الرد أو بقول النساء وانه لا يكون حجة في حق الرد وفي الشق الاول تفصيل يوقف عليه وان كان يعلم بقول النساء فالواحدة تكفي والاثنتان أحوط فان أخبرن بعدم العيب فلا خصومة لان وجوده شرط توجه الخصومة فان أخبرت عدلة بقيام العيب ان قبل القبض لا يتمكن المشتري من الرد بل توجهت الخصومة في حق الحلف يحلف بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب على البتات وان بعد القبض وأخبرت عدلة بقيام العيب توجهت الخصومة وحلف البائع كما ذكرنا وان بالخبر كالاباق والسرقة والبول في الفراش ولا يثبت ذلك الا برجلين أو رجل وامرأتين وكل ذلك عيب في الغلام والجارية اذا اتحد الحال لا اذا اختلف بان وجد كل واحد عند البائع في الصغر أو الكبر ووجد

انقضاء مدة الاجارة فهو صحيح (٢) وان كان نبذ الماء قال في الكتاب وان قال آجرتك بكذا على أن تكربها بعد انقضاء المدة لا يصح فان أطلق الكراب اطلاقا ينصرف الى ما بعد انقضاء المدة فيجوز لكن هذا خلاف ظاهر الرواية واستفدنا هذه التفاصيل من جهته وهي صحيحة وبه يفتى كذا في الصغرى * واذا شرط كرى الانهار على المستأجر يفسد العقد ومن مشايخنا من فرق بين الجداول والانهار فقال اشتراط كرى الجداول صحيح والاول أصح كذا في المحيط * واذا تكارى دارا من رجل سنة بمائة درهم على أن لا يسكنها فالاجارة فاسدة ولو استأجر دارا وشرط على المستأجر أن يسكن هو بنفسه ولا يسكن معه غيره فالاجارة جائزة وللمؤاجر في هذا الشرط منفعة قال شيخ الاسلام في شرحه لا بد من التأويل اذ لا يجيء بينهما فرق فنقول تأويل الصورة الثانية انه لم يكن في الدار بئر بالوعة ولا بئر وضوء فان لم تكن فيها بئر فلا منفعة للمؤاجر في هذا الشرط لانه لا يتضرر باسكان غيره اذا كانت الحالة هذه لان ما يجمع على ظاهر الدار فاخراج ذلك على المستأجر وكثرة السكان لا توهن البناء فلا يفسده وتأويل الصورة الاولى انه كان في الدار بئر بالوعة وبئر وضوء واذا كان كذلك كان لرب الدار في هذا الشرط نوع منفعة وانه شرط لا يقتضيه العقد فأوجب فساده ثم ان فسدت الاجارة في الصورة الاولى فسكن فيها المستأجر فعليه أجر المثل بالغا ما بلغ كذا في المحيط * ان جعل أجر الدار أن يؤذن لهم سنة أو يؤم فالاجارة فاسدة وعليه أجر مثل الدار ان سكنها ولا أجر له في الاذان والامامة كذا في المبسوط * رجل تكارى من رجل دارا كل شهر بعشرة دراهم على أن ينزلها هو بنفسه وأهله على أن يعمر الدار ويرم ما كان فيها من خراب ويعطي أجر حارسها وما نابها من جهة السلطان أو غيره فالاجارة فاسدة قالوا وهذا الجواب صحيح في العمارة والنوائب لان العمارة على رب الدار وانها مجهولة في نفسها فصار هو بهذا الشرط شارطا لنفسه شيأ مجهولا فاما أجر الحارس فهو على الساكن فلا يكون بهذا الشرط شارطا لنفسه شيأ مجهولا فلا يفسد العقد وان لم يسكنها فلا أجر عليه وان سكنها فله أجر مثلها بالغا ما بلغ لا يجاوز به المسمى المعلوم فالاصل أن العقد اذا فسد مع كون المسمى كله معلوما لمعنى آخر يجب أجر المثل ولا يزاد على المسمى حتى ان المسمى اذا كان خمسة وأجر المثل عشرة يجب خمسة لا غير واذا فسد العقد لجهالة المسمى أو لانعدام المسمى يجب أجر المثل بالغا ما بلغ وكذلك اذا كان بعضه مجهولا وبعضه معلوما كما في مسئلة المرمة والنائبة يجب أجر المثل بالغا ما بلغ هذا هو الكلام في طرف الزيادة على المسمى وأما الكلام في طرف النقصان عن المسمى فنقول اذا كان المسمى كله معلوم القدر وفسد العقد بسبب آخر من الاسباب ينقص عن المسمى حتى انه اذا كان أجر المثل خمسة والمسمى عشرة يجب خمسة واذا كان المسمى بعضه مجهولا وبعضه معلوما لا ينقص عن القدر المعلوم كما في مسئلة النائبة والمرمة فانه لا ينقص عن القدر المعلوم حتى ان في مسئلة النائبة والمرمة اذا كان أجر المثل خمسة يجب عشرة وهو القدر المعلوم من المسمى كذا في المحيط

* (الفصل الثالث في قفيز الطحان وما هو في معناه) * صورة قفيز الطحان أن يستأجر الرجل من آخر ثورا ليطحن به الحنطة على أن يكون لصاحبها قفيز من دقيقها أو يستأجر انسانا ليطحن له الحنطة بنصف دقيقها أو ثلثه أو ما أشبه ذلك فذلك فاسد والحيلة في ذلك لمن أراد الجواز أن يشترط صاحب الحنطة قفيزا من الدقيق الجيد ولم يقل من هذه الحنطة أو يشترط ربع هذه الحنطة من الدقيق الجيد لان الدقيق اذا لم يكن مضافا الى حنطة بعينها يجب في الذمة والاجر كما يجوز أن يكون مشارا اليه يجوز أن يكون دينا في الذمة ثم اذا جاز يجوز أن يعطيه ربع دقيق هذه الحنطة ان شاء كذا في المحيط * ولو استأجر أن يطحن طعامه بقرص

(٢) قوله وان كان نبذ الماء قال الخ كذا في نسخة الطبع الهندي وفي جميع نسخ الخط وان كان نبز الماء ولعل جميع ذلك تحريف وصوابه وان كان نبذا ما قال في الكتاب يعني ما ذكر من جواز الاجارة فيه نبذ لما قاله محمد في الكتاب وليحرر والله أعلم اهـ بحراوى

عند المشترى في الصغر أو الكبر أما اذا وجد عند البائع في الصغر ثم عند المشترى في الكبر لا يكون عيبا والبول على الفراش من الصغير الذي له تميز عيب أما الذي لا يعقل فلو جاء المشترى وادعى اباقه وقد كان عند البائع بعد البلوغ لا يخلو اما أن يقر بهما أو ينكرهما أو أقر بوجوده عند المشترى وأنكر وجوده عنده أو بعكسه فان اقر بهما رده عليه وان أنكر الامرين لا يصح خصومته قبل أن يبرهن على وجوده حالا فان برهن صحت الخصومة ثم يبرهن على كونه عند البائع بعد البلوغ فان برهن رد وان عجز حلف لقد باعه وسلم وما أبق منذ بلغ مبلغ الرجال * وفي الصغرى قيام العيب شرط صحة الدعوى حتى لا يحلف البائع للردعين البتات أما لو قال المشترى به عيب قائم في الحال وكان في يد البائع أيضا فالدعوى صحيحة فان أقر البائع بكل ما قال الزم القاضي البائع وان أقر بقيام العيب في الحال لا غير حلف على البتات كما ذكرنا وان أنكر قيام العيب في الحال لا يحلف على العلم عند الامام * وجدها ممتدة الطهر لا يردها لم يرد ارتفاع الحيض بالحبل أو الداء ويرجع في الداء الى الاطباء وفي الحبل الى النساء والارتفاع بدون أحد هذين لا يعد عيبا وفي دعوى الحبل انما يصدق في رواية اذا كان من حين شرائها أربعة أشهر وعشر وان أقل لا وفي رواية تسمع دعوى الحبل بعد شهرين وخمسة أيام وعليه عمل الناس وعن الامام اذا وجدها مرتفعة الحيض يدعها حتى يعلم انها آيست بحامل ولم يوقت فيه ومحمد قدره بعدة الوفاة أو بوم طيع بتسعة أشهر وسفيان بحولين ويعتبر في ذلك أقصى مدة بلوغها وهي سبع عشرة فيحكم ببلوغها في هذه المدة وان لم ترد ماؤ يعرف كل هذا اذا

أشكل الامر بقول الامة في حق الدعوى وتوجه اليمين لا في الرد فلو برهن على انها كانت مرتفعة الحيض عند البائع لا يقبل لعدم
الوقوف على الانقطاع * ولو برهن على الاستحاضة عند البائع يقبل لامكان الوقوف عليه وان عجز عن اقامة البينة يحلف
كما ذكرنا فلو أخبرت امرأة بأنها حبلى وامرأتان بالعدم صحت الخصومة ولا يقبل قول النافية فلو قال البائع ليست لها بصارة اختار القاضي ذات بصارة * باع جارية وسلمها فوجد المشتري بها عيبا ورام الرد والبائع يعلم قيام العيب له أن لا يقبل بغير قضاء لتمكنه من الرد على بائعه الاول والوكيل بالبيع رد عليه بعيب بلا قضاء اقتصر عليه وان لا يحدث مثله في المدة هو الصحيح وان بقضاء ولا يحدث مثله في المدة والرد على الوكيل رد على الموكل مطلقا وان يحدث مثله في المدة فان بنكول أو بينة فرد على الموكل وان باقرار فعلى الوكيل ولكن له أن يخاصم الموكل والوكيل بالشراء له الرد بالعيب قبل الدفع الى الموكل كالمضارب ولو ادعى البائع رضا الآمر وبرهن بطل الرد وان أراد تحليف الآمر ليس له ذلك لانه لم يجر بينهما عقد وان أراد تحليف الوكيل ليس له ذلك أيضا لعدم دعوى الرضا منه ولو أقر الوكيل برضا الآمر لزمته الجارية الا أنه لو برهن على رضا الآمر أو قبل الآمر بالعيب أخذ المبيع ولو وجد الموكل به عيبا بعد موت الوكيل رده
على البائع وان وجد المشتري من الوكيل عيبا أخذ الثمن من الوكيل ان كان نقد الثمن اليه وان نقد الثمن للموكل فمن الموكل والوكيل
بالشراء لو وجد به عيبا ان كان سلمه الى الموكل لا يرده الا برضاه وكذا في الاجارة والاستئجار والمشتري من الوكيل يرده بالعيب عليه وان وصل

منه أو بدرهم وقفيز منه أو يذبح شاة بدرهم ورطل من لحمها فهو فاسد كذا في الغياثية * ولو دفع سمسما الى دهان ليعصره على أن يكون بعض الدهن له أو شاة ليذبحها على أن يكون بعض اللحم له لا يجوز كذا في خزانة المفتين * ولا تصح اجارة الرحى ليطحن بره ببعض دقيقه كذا في شرح أبي المكارم * اذا استأجر رجلا ليحمل له طعاما بقفيز منه أو استأجر حمارا ليحمل عليه طعاما بقفيز منه فانه لا يجوز وان حمله فله أجر مثله ولا يجاوز بالاجر قفيزا بخلاف ما لو استأجره ليحمل نصف طعامه بالنصف الآخر حيث لا يجب الاجر وهذا بخلاف ما لو اشتركا في الاحتطاب فاحتطب أحدهما وجمعه الآخر فانه يجب الاجر بالغا ما بلغ عند محمد رحمه الله تعالى كذا في الكافي * ثم الاصل فيه أنه متى جعل المستأجر المحمول كله لنفسه وشرط له الاجر من المحمول فسدت الاجارة فاذا عمل الاجير استحق الاجر ومتى جعل المحمول بعضه له والباقي أجره بطلت الاجارة وان حمل لا يستحق شيأ كذا في التبيين * لو استأجر رجلا ليجني هذا القطن بعشرة أمناء من هذا القطن لا يجوز ولو قال بعشرة أمناء من القطن ولم يقل من هذا القطن جاز كذا في فتاوى قاضيخان * دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فالثوب لصاحب الغزل ومشايخ بلخ جوزوا هذه الاجارة لمكان الضرورة والتعامل والصحيح جواب الكتاب لانه في معنى قفيز الطحان وللحائك أجر مثله لا يجاوز به قيمة المسمى هكذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * ولو تكارى عبدا مأذونا أو غير مأذون بنصف ما يكسبه على هذه الدابة فالاجارة فاسدة وله أجر مثله فيما عمل له ان كان مأذونا واستأجره من مولاه وان كان غير مأذون ولم يستأجره من مولاه فان عطب الغلام كان ضامنا لقيمته ولا أجر عليه وان سلم فعليه الاجر استحسانا كذا في المبسوط * دفع أرضه ليغرس شجرا على أن تكون الارض والشجر بينهما نصفين لم يجز والشجر لرب الارض وعليه قيمة الشجر وأجر ما عمل ولا يؤمر بقلعه ولو كانا أكلا الغلة حسب من أجر الغارس ما أكل كذا في محيط السرخسي * واذا دفع الرجل الى رجل دابة ليعمل عليها ويؤاجرها على أن ما رزق الله تعالى من شيء فهو بينهما فان آجر العامل الدابة من الناس وأخذ الاجر كان الاجر كله لرب الدابة وللعامل أجر مثل عمله وان كان لا يؤاجر الدابة من الناس وانما يتقبل الاعمال من الناس ثم يستعمل الدابة في ذلك فان الاجر يكون للعامل وعلى العامل أجر مثل الدابة هكذا في المحيط * واذا دفع الرجل الى رجل بعيرا ليستقي به الماء ويبيع على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بيننا نصفان فهذا فاسد وبعد هذا اذا استعمل البعير والراوية فباع الماء كان الثمن كله للعامل وعلى العامل أجر مثل البعير والراوية وهكذا اذا أعطاه شبكة ليصيد بها على أن ما صاد من شيء فهو بينهما فاصطاد يكون للصائد وعليه أجر مثل الشبكة كذا في الذخيرة * واذا تكارى الرجل بعيرا ليحمل عليه أمتعة نفسه ويبيعها من الناس على أن يكون أجر البعير نصف ما يحصل بتجارته فهذا فاسد وجميع ما اكتسب المستكري فهو له وعليه لصاحب البعير أجر مثل عمله كذا في التتارخانية * واذا دفع الرجل الى رجل بيتا ليبيع فيه البر على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فقبض البيت وباع فيه البر فأصاب مالا فان جميع ذلك لصاحب البر ولصاحب البيت عليه أجر مثل البيت ولو كان صاحب البيت دفع اليه البيت ليؤاجره ويبيع فيه البر على أن ما رزق الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فهذا فاسد فاذا استوفى عمله كان على رب البيت أجر مثل عمله كذا في المحيط * ولو قال استأجرتك كل يوم بدرهم فما تصيد فبيننا فهو فاسد وما صاده فللمستأجر وللعامل أجر مثل عمله ولو استأجر عبدا بنصف ربح ما يتجر أو رجلا يرعى غنما بلبنها أو بعض لبنها أو صوفها لم يجز ويجب اجر المثل كذا في التتارخانية * دفع بقرة الى رجل على أن يعلفها وما يكون من اللبن والسمن بينهما أنصافا فالاجارة فاسدة وعلى صاحب البقرة للرجل أجر قيامه وقيمة علفه ان علفها من علف هو ملكه لا ما سرحها في المرعى ويرد كل اللبن ان كان قائما وان أتلف فالمثل الى صاحبها لان اللبن مثلي وان اتخذ من اللبن مصلا فهو للمتخذ ويضمن مثل اللبن لانقطاع

حق المالك بالصنعة والحيلة في جوازه ان يبيع نصف البقرة منه بثمن و يبرئه عنه ثم يامر باتخاذ اللبن والمصل فيكون بينهما وكذا لو دفع الدجاج على أن يكون البيض بينهما أو بزر الفيلق على أن يكون الابريسم بينهما لا يجوز والحادث كله لصاحب الدجاج والبزر كذا في الوجيز للكردري * فلو أن المدفوع اليه دفع البقرة أو الدجاجة الى رجل آخر بالنصف فهلك في يده فالمدفوع اليه الاول ضامن فلو أن المدفوع اليه بعث البقرة الى السرح فلا ضمان لمكان العرف كذا في المحيط * دفع بزر فيلق على أن يكون انصافا فلما خرجت الدودة قال الشريك أكثرها هالك فقال صاحب البزر ادفع الى قيمة البزر وأنا برىء من الدود والشريك كان كاذبا في كله فالفيلق كله لصاحب البزر وعليه أجر مثله الشريك في قيامه عليها وعليه قيمة ورق الفرصاد كذا في الوجيز للكردري * ولو غصب من آخر دود القز أو بيض الدجاجة فأمسكها حتى خرج الفيلق أو الفرخ لمن يكون الفرخ والفيلق حكي عن شمس الائمة الحلواني أنه قال ان خرج بنفسه فهو لصاحبه (١) والحيلة في جنس هذه المسائل أن يبيع صاحب البيضة نصف البيضة وصاحب الدجاجة نصف الدجاجة من المدفوع اليه و يبرئه عن ثمن ما اشترى فيكون الخارج بينهما كذا في المحيط * رجل له غريم في مصر آخر فقال لآخر اذهب اليه وخذ المال منه فاذا قبضت ذلك منه فلك عشرة دراهم من تلك الدراهم فذهب وأخذ يجب أجر المثل واشتراط العشرة مما يقبض شرط فاسد لانه في معنى قفيز الطحان كذا في جواهر الفتاوى * وان استأجر ليعمل له كذا ولم يذكر الاجر أو استأجر على دم أو ميتة لزم أجر المثل بالغا ما بلغ وكذا اذا جعل عددا من الدراهم أجرا ولم يبين وزنها وفي البلد نقود مختلفة وان غاب واحد يصرف اليه كذا في الوجيز للكردري * رجل استأجر رجلا ليحصد له قصبا في أجمة على أن يعطى له خمس حزمات من هذا القصب لا يجوز ولو قال استأجرتك بهذه الحزمات الخمس لتحصد هذه الاجمة جاز ولو قال استأجرتك على أن تحصد هذه الاجمة بخمس حزمات من القصب لا تجوز الاجارة لجهالة الحزمات كذا في فتاوى قاضيخان

(الفصل الرابع في فساد الاجارة اذا كان المستأجر مشغولا بغيره) استأجر بيتا هو مشغول بامتعة الآجر ذكر الكرخي في مختصره رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز و يؤمر بالتفريغ والتسليم وعليه الفتوى الا أن يكون في التفريغ ضرر فاحش هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو استأجر أرضا فيها زرع أو كرم يمنع الزراعة فهي فاسدة فان قلع وسلمها الى المستأجر جاز لانه زال المانع ولو كان الزرع قد أدرك لا يضره حصاده جازت الاجارة و يؤمر بالحصاد فان مضى من مدة الاجارة شيء قبل أن يختصما ثم قلع الزرع فالمستأجر بالخيار ان شاء قبضها ودفع عنه أجر ما لم يقبض وان شاء ترك بخلاف ما لو استأجر دارا ليسكنها ومنعه المؤاجر عن السكنى في بعض المدة يلزم العقد في الباقي ولا خيار له كذا في محيط السرخسي * ولو استأجر أرضا فيها رطبة سنة فالاجارة فاسدة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فان قلع رب الارض الرطبة وقال للمستأجر اقبض الارض بيضاء فهو جائز فان اختصما قبل ذلك فابطل الحاكم الاجارة ثم قلع الرطبة بعد ذلك لم يصح الا بالاستئناف وان مضى من مدة الاجارة يوم أو يومان قبل أن يختصما ثم قلع الرطبة فالمستأجر بالخيار ان شاء قبضها على تلك الاجارة و يطرح عنه أجر ما لم يقبض وان شاء لم يقبض كذا في السراج الوهاج * ثم الزرع اذا لم يدرك فاراد جواز الاجارة في الارض فالحيلة في ذلك أن يدفع الزرع اليه معاملة ان كان الزرع لرب الارض على أن يعمل المدفوع اليه في ذلك بنفسه وأجرائه وأعوانه على أن ما رزق الله تعالى من الغلة فهو بينهما على مائة سهم من ذلك للدافع وتسعة وتسعون سهما للمدفوع اليه ثم يأذن له الدافع أن يصرف السهم الذي له الى مؤنة هذه الضيعة أو الى شيء أراد ثم يؤاجر الارض منه وان كان الزرع

قوله والحيلة الخ هذه عين الحيلة المتقدمة قريبا في مسئلة البقرة فالاولى الاقتصار على أحدهما تأمل اه مصححه

الثمن الى الموكل * وفي الزيادات الوكيل بالشراء وجد بالمشتري عيبا قبل القبض فأبرأ البائع جاز ولزم الآمر وان كان بعد القبض لزمه لا الآمر * اشترى من عبده المأذون المديون المستغرق فوجد فيه عيبا لا يرد عليه ولا على بائعه اذا كان الثمن منقودا فان لم ينقده المولى وقبض المبيع أولا ووجد به عيبا له الرد ان كان الثمن من النقود أو كيليا أو وزنيا بغير عينه لانه يدفع بالرد مطالبة المأذون من نفسه وان كان عرضا لا يملك الرد * باع نفس العبد من العبد بجارية ووجد بها عيبا رد الجارية وأخذ من العبد قيمة نفسه عندهما وقال محمد رحمه الله يرجع بقيمة الجارية ولو باع العبد من وارثه ومات فورثه المشتري ووجد به عيبا رفع الامر الى القاضي فينصب قيما فيرده المشتري الى القيم ويرده القيم الى الوارث نقد الثمن أولا في الصحيح * ولو باع الوارث من مورثه فمات المشتري وورثه البائع ووجد به عيبا رده الى الوارث الآخر ان كان وان لم يكن له سواه لا يرد ولا يرجع بالنقصان * وكذا اشترى لنفسه من ابنه الصغير شيأ وقبضه وأشهد ثم وجد به عيبا رفع الامر الى القاضي حتى ينصب عن ابنه خصما يرده عليه ثم يرد الاب لابنه على بائعه وكذا لو باع الاب من ابنه * اشترى العبد المأذون شيأ وأبرأه البائع عن الثمن لا يرد بالعيب وان المشتري حرا و بعد القبض فكذلك وان قبله له الرد لانه امتناع عن القبول وكذا خيار الشرط ابرأ بائعه من العيب بعد ما وجد المشتري الثاني بالمبيع عيبا قبل الرد عليه صح حتى لو رد عليه لا يرده على بائعه * ادعى لغيره أن جذعا من جذوع الساباط منكسر والمشتري كان رآه أو ان البيع ان كان الكسر بحيث لو نظر اليه الناظر يراه لا يصدق أنه

لغير رب الارض ينبغي أن يؤاجر الارض منه بعد مضى السنة التى فيها الزرع فيجوز وتصير الاجارة مضافة الى وقت فى المستقبل وكذلك الحيلة فى الشجر والكرم يدفع الشجر أو الكرم معاملة كذا فى المحيط * وحيلة أخرى ان كان الزرع لرب الارض أن يبيع الزرع منه بثمن معلوم ويتقابضا ثم يؤاجر الارض منه وان كان لغيره يؤاجر بعد مضى المدة ولو آجر مع هذا بدون الحيلة ثم سلم بعد ما فرغ وحصد ينقلب جائزا هكذا فى الخلاصة * رجل آجر أرضا بعضها مزروعة وبعضها فارغة ففى المزروعة فاسدة وفى الفارغة أيضا فاسدة لفسادها كذا فى جواهر الفتاوى * وفى فتاوى الفضلى فيمن استأجر ضياعا بعضها مزروعة وبعضها فارغة قال يجوز فى الفارغة دون المشغولة واذا اختلفا فالقول للمؤاجر كذا فى المحيط * ولا يجوز استئجار الارض السبخة والنزة وهى لا تصلح للزراعة لان منفعة الزراعة لا يتصور حدوثها منها عادة هكذا فى البدائع * ولو اشترى رجل قصيلا ليقطعه أو أطلق العقد حتى صح الشراء ثم استأجر الارض مدة معلومة ليترك القصيل جاز وان تركه هذا المستأجر حتى بلغ الزرع يجب الاجر للبائع وطابت الزيادة له لصحة الاجارة ولو كان المشترى للقصيل استأجر الارض الى أن يدرك ولم يذكر مدة معلومة فالاجارة فاسدة لجهالة المدة فان تركه فى الارض حتى أدرك لزمه أجر المثل بخلاف النخيل حيث لا يجب الاجر هناك أصلا قال ويطيب له من الزرع بقدر الثمن وما غرم من الاجر ويتصدق بالفضل هذا الذى ذكرنا قياس قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أما على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى فتطيب له الزيادة فى الوجوه كلها كذا فى الذخيرة * واذا اشترى ثمرة فى النخل ثم استأجر النخل مدة ليبقيها فيها لم يجز لانها ليست من اجارات الناس كذا فى المحيط * ويرجع بالاجر ان كان نقده ويطيب له ما زاد فى الثمار كذا فى الذخيرة * ولو اشترى ثمرة فى نخل ثم استأجر الارض بدون النخل لم يجز لان النخل حائل بينه وبين الثمر وانه ملك المؤاجر والمستأجر مشغول بملك المؤاجر وكذلك اذا اشترى أطراف الرطبة دون أصلها ثم استأجر الارض لابقاء الرطبة لا يجوز لان أصل الرطبة على ملك الآجر فقد حال بينه وبين المستأجر ملك الآجر ولو اشترى نخلة فيها ثمر ليقلعها ثم استأجر الارض ليبقيها جاز وكذلك لو اشترى الرطبة باصلها ليقلعها ثم استأجر الارض ليبقيها جاز ولو استأجر الارض فى ذلك كله جاز كذا فى المحيط * فى اليتيمة سئل والدى عن رجل استأجر من رجل أرضا لاجل المبطخة بمقدار معلوم وعندهما من التراب والسرقين لاصلاحها ولم يبين المدة ولا ثمن السرقين من أجر الارض هل يصح هذا الاستئجار بهذا القدر فقال لا يصح قيل له لو أن المستأجر أنفق فيها لرفع الفاليز من البذر وما يحتاج اليه فى ذلك ثم تبين أن ذلك الاستئجار فاسد هل تلغو نفقته أم له أن يضمن رب الارض فقال نعم ولا يضمن له رب الارض قيل لو لم يكن له التضمين فى الشرع هل له يد على اتلاف اليقطين أو افساد ما أصلح فقال له يد على اتلاف اليقطين فأما افساد ما أصلح فسفه وتخبث فلا يمكن من ذلك كذا فى التتارخانية * استأجر مشترى العبد البائع قبل قبضه شهرا بدرهم لتعليم الخبز أو الخياطة جاز وله الاجر ان علم وان مات فى يد البائع قبل الشهر أو بعده مات من مال البائع ولا يكون هذا قبضا وكذا لو كان ثوبا فاستأجره لغسله أو خياطته جاز وان هلك فان كان نقصه القطع أو الغسل صار قابضا فيهلك من المشترى والا فمن البائع ولو استأجره المشترى ليحفظ له كذا بكذا فالاجارة فاسدة لان حفظه على البائع حتى يسلمه الى المشترى وكذا لو استأجر الراهن المرتهن لحفظ الرهن ولو استأجره لتعليم عمل جاز وكذا لو استأجر المالك الغاصب على التفصيل المذكور كذا فى القنية * والله سبحانه أعلم

الباب السادس عشر فى مسائل الشيوع فى الاجارة والاستئجار على الطاعات والمعاصى والافعال المباحة

اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسدة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا فى

لم يره حال الشراء * وجد بالمبيع عيبا فاصطلحا على أن يدفع البائع شيأ أو المبيع للمشترى جاز ولو اصطلحا على أن يدفع المشترى شيأ والجارية للبائع لا لانه ربا الا اذا باعه بأقل من الثمن الاول * وجد بالمبيع الذى له حمل ومؤنة عيبا ورده فمؤنة الرد على المشترى * تقابضا عبدا بجارية وتقابضا ووطئ المشترى الجارية ثم وجد بالعبد عيب ورده خير بائع الجارية بين أخذ قيمتها يوم قبضها أو أخذها وليس له نقصان الثمن ان بكرا ولا العقر ان ثيبا لان الوطء على ملكه * تقابضا بعيرا ببعير وتقابضا ثم وجد أحدهما بمشتراه عيبا ومات والبعير الآخر مريض يخير ان شاء أخذ بحصة العيب من البعير الآخر أو رجع بحصة العيب من البعير الآخر صحيحا وانما خير لمرض البعير * اشترى عبدا وتقابضا وضمن له رجل عيوبه فاطلع على عيب ورده لا ضمان عليه على قياس قول الامام رحمه الله لانه باطل كضمان العهدة * ولو ضمن له ضمان السرقة أو الحرية فوجده مسروقا أو حرا أو الجنون أو العمى فوجده كذلك رجع على الضامن بالثمن * ولو مات عنده وقضى بالنقص رجع به على ضامن الثمن ولو ضمن له بحصة ما يجده فيه من العيب جاز عند الامامين ان رد رجع بالثمن كله وان تعيب عنده رجع بحصة العيب على الضامن كما يرجع على البائع وان ضمن ما لحقه من الثمن من عهدة هذا العيب كان كذلك عند الامام ان استحق رجع بالثمن * أقر باباق أمته ثم وكل آخر ببيعها فباعها وكتم اباقها ثم علم به المشترى ورام الرد على الوكيل باقراره موكله ليس له ذلك دفعا للضرر عن الوكيل * وعن الثانى اشتراها وأبقت عنده ووجدها ثم استحقها مستحق ببينة فالاباق لازم لها حتى لو اشتراها من المستحق وأبقت عنده

فتاوى قاضيخان * وعندهما يجوز بشرط بيان نصيبه وان لم يبين نصيبه لا يجوز فى الصحيح (١) وفى المغنى الفتوى فى اجارة المشاع على قولهما كذا فى التبيين * وصورته أن يؤاجر نصيبا من داره أو حصة من دار مشتركة من غير الشريك أو يؤاجر نصف عبد أو نصف دابة كذا فى جواهر الاخلاطى * وأجمعوا أنه لو آجر من شريكه يجوز وسواء كان مشاعا يحتمل القسمة أو لا يحتمل وسواء آجر كل نصيبه منه أو بعضه كذا فى الخلاصة * والشيوع الطارئ لا يفسدها اجماعا كما لو آجر كلها ثم تفاسخا فى نصفها أو مات أحدهما أو استحق بعضها يبقى فى الباقى فى النصاب والصغرى وطريق جوازها فى المشاع أن يلحقها حكم حاكم ليصير متفقا عليه أو حكم الحكم ان تعذرت المرافعة الى القاضى أو يعقد العقد فى الكل أولا ثم يفسخ فى نصفه أو ربعه بقدر ما اتفق عليه العاقدان فيجوز كذا فى المضمرات * ولو آجره من رجلين يجوز وكل واحد من المستأجرين يملك منفعة النصف شائعا كذا فى الكافى * ولو آجر البناء دون الارض لا يجوز وذكر محمد رحمه الله تعالى فى النوادر أنه يجوز قال القاضى الامام الاجل أبو على النسفى به كان يفتى شيخنا وكذا لو كان البناء ملكا والعرصة وقفا فآجر البناء لا يجوز لانه فى معنى الشائع وقيل يجوز ولو آجر الدار وبيت منها فى اجارة الغير جازت الاجارة فيما وراء البيت وفى الحيل لشمس الائمة الحلوانى ولو كان البناء لرجل والعرصة لآخر فآجر صاحب البناء بناءه لا من صاحب العرصة اختلف المشايخ فيه قال والفتوى على أنه يجوز ولو آجر من صاحب العرصة لا اشكال أنه يجوز ولو استأجر العرصة دون البناء يجوز كذا فى الخلاصة * فى اليتيمة سئل الحسن بن على عمن قال لآخر آجرت منك نصف هذه الدار مشاعا وهذه الدار الفارغة بكمالها هل تصح فى الفارغة أم لا تصح فيهما فقال تصح فى الفارغة كذا فى التتارخانية * فى الاصل لا يجوز الاستئجار على الطاعات كتعليم القرآن والفقه والاذان والتذكير والتدريس والحج والعمرة ولا يجب الاجر كذا فى الخلاصة * يجوز الاستئجار على بناء المسجد والرباطات والقناطر كذا فى البدائع * ويجوز الاستئجار على تعليم اللغة والادب بالاجماع كذا فى السراج الوهاج * ومشايخ بلخ جوزوا الاستئجار على تعليم القرآن اذا ضرب لذلك مدة وأفتوا بوجوب المسمى وعند عدم الاستئجار أصلا أو عند الاستئجار بدون المدة أفتوا بوجوب أجر المثل كذا فى المحيط * وقد استحسنوا جبر والد الصبى على المبرة المرسومة وكان الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل يقول يجبر المستأجر على دفع الاجرة ويحبس بها قال وبه يفتى وكذا جواز الاستئجار على تعليم الفقه ونحوه والمختار للفتوى فى زماننا قول هؤلاء كذا فى الفتاوى العتابية * ولو استأجر لتعليم ولده الكتابة أو النحوم أو الطب أو التعبير جاز بالاتفاق وفى فتاوى الفضلى ولو استأجر المعلم على حفظ الصبيان أو تعليم الخط أو الهجاء جاز ولو شرط عليه أن يحذقه ذكر فى الاصل أنه فاسد وفى الشروط لو دفع ابنه أو غلامه ليعلمه الحساب لا يجوز ولو شرط عليه أن يقوم عليه فى تعليم هذه الاشياء يجوز وفى الشروط أيضا عن محمد رحمه الله تعالى اذا استأجر رجلا ليعلم ولده حرفة من الحرف فان بين المدة بان استأجره شهرا مثلا ليعلمه هذا العمل يصح العقد وينعقد على المدة حتى يستحق المعلم الاجر بتسليم النفس علم أو لم يعلم وان لم يبين المدة ينعقد العقد فاسدا ولو علمه يستحق أجر المثل والا فلا فالحاصل أن فيه روايتين والمختار أنه يجوز كذا فى المضمرات * دفع ابنه الى رجل ليعلمه حرفة كذا ويعمل له الابن نصف عام لا يجوز وان علم يجب أجر المثل كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استأجر رجلا ليعلم ابنه

---

(١) قوله وفى المغنى الخ رده العلامة قاسم فى تصحيحه بأن ما فى المغنى شاذ مجهول القائل فلا يعول عليه كذا فى الدر المختار بل المعول عليه ما فى الخانية أن الفتوى على قول الامام وبه جزم أصحاب المتون والشروح فكان هو المذهب وعليه العمل اليوم كذا فى رد المحتار نقله مصححه البحراوى

له حق الرد وكذا الاباق من المستأجر والمستعير والمودع الا ان ابقت من المغنم قبل القسمة ثم عادت اليه * وان بيعت من المغنم او وقعت فى سهم رجل وأبقت منه فى دار الحرب تريد الرجوع الى أهلها أو لا فهو اباق * اشترى اناء فضة مشارا اليه فوجده رديا ليس له الرد الا اذا كان به كسر أو غش وكذا اذا اشترى جارية فوجدها سوداء تامة الخلقة ليس له الرد لان القبح فى الجوارى ليس بعيب وعدة الجارية من الرجعى عيب لا من البائن * اشتراها على أنها عذراء فماتت فى يده ثم علم أنها لم تكن لا يرجع بشىء كذا عن الامام وعن الثانى أنه يرجع بالنقصان * اشترى جارية زنى بها أبوه أو وجدها لغير رشدة فهذا عيب فى الجوارى التى يتخذن أمهات أولاد لا فى غيرهن الان يعده النخاس عيبا * والدفر ليس بعيب فيهما والبخر عيب فى الجوارى خاصة وجعل فى المختصر الدفر عيبا فى الجوارى فاذا كانا من داء فهو عيب فيهما وفى النوادر ليس بعيب الا اذا فحش بأن توجد الرائحة من بعيد وشمس الائمة الا أن يكون فاحشا لا يوجد فى الناس مثله * واذا وجد فى حروف المصحف سقطا أو اشتراه على أنه منقوط بالنحو فوجد على خلافه أو على أنه جامع فوجد آيتان أو آية ساقطة رد * وعن الثانى اشتراها وقبضها ثم اطلع بها على عيب لا ينظر اليها الا النساء فان قلن بها ذلك لا اردها بل أحلف البائع وان قبل القبض اردها بقولهن وقال محمد رحمه الله هما سواء ولا أرد الا بنكول البائع أو اقراره أو البينة ثم قال بعد ذلك أرد قبل القبض وبعده بقولهن فيما لا يطلع عليه الرجال الا فى الحبل لانه ليس بظاهر بل أحلف عليه بكلامهن * وفى بعض الكتب اشتراها ووجد بها عيبا لا ينظر اليها الا النساء ان مما

لا يحدث مثله فى المدة كالرتق أردها بشهادة الواحد والاثنان أحوط وان يحدث مثله حلف بشهادتهما وان قبل قبض ردت بشهادتهما فى آخر
قول الثانى وكان أولا يقول يحلف البائع ولا يرد فى شئ من ذلك وكان محمد أولا يقول فى الرتق لا يرد أيضا بشهادتهما ويحلف البائع

الادب خمسة فى عرض السنة هل يجب شئ قال (٢) (آنچه خواهد بدراز روى مروت بدهد) كذا فى جواهر الفتاوى * وفى الفتاوى استأجر مؤدبا مشاهرة كل شهر بتسعة دراهم بعلم الصبيين أحدهما الادب والآخر القرآن فقال تعليم القرآن ليس من حرفتى فاستأجر معلما بما يعلمون الناس وأعطه من أجرى ففعل ذلك فأراد والد الصبى أن يجعل الاجر مناصفة قال الاديب أجر المعلم عادة كل شهر نصف درهم أو درهم فأنا لا أرضى بما تفعل قال هذا قريب من توكيله اياه بذلك يحط أجره قدر ما يستحق المعلم الذى ضم اليه الصبى كذا فى الحاوى للفتاوى * واذا استأجر المعلم بأجر معلوم ولم يبين عدد الصبيان يجوز كذا فى الملتقط * (٣) واختلفوا فى الاستئجار على قراءة القرآن على القبر مدة معلومة قال بعضهم لا يجوز وقال بعضهم يجوز وهو المختار كذا فى السراج الوهاج * رجل دفع ابنه الصغير الى استاذه ليعلمه حرفة كذا فى أربع سنين وشرط على الاب لو حبسه قبل أربع سنين فلاستاذه عليه مائة درهم فحبسه بعد سنتين لا يلزمه المائة لكن أجر مثل تعليمه كذا فى جواهر الفتاوى * فى فتاوى آهو بعث صبيه الى معلم وبعث اليه أشياء كثيرة فعلم شهرا فغاب هل لابى الصبى أن يأخذ ما أعطاه قال لو بعث ذلك لاجل الاجرة فما يكون فاضلا عن أجرة الشهر يأخذ كذا فى التاتارخانية * ولو استأجر كتبا ليقرأ فيها شعرا كان أو فقها أو غير ذلك لا يجوز ولا أجر له وان قرأ وكذلك اجارة المصحف وكان هذا كله نظير من استأجر كرما ليفتح له بابه فينظر فيه للاستئناس من غير أن يدخله أو استأجر صبيحا لينظر الى وجهه فيستأنس بذلك أو استأجر حبا مملوءا من الماء لينظر فيه اذا سوى عمامته فهذا كله باطل لا أجر عليه بحكم هذه العقود فكذلك فيما سبق كذا فى المبسوط * ولو استأجر رجلا ليكتب له مصحفا أو شعرا وبين الخط جاز وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده أنه لا يكره ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو استأجر قلما ليكتب به ان بين لذلك وقتا صحت الاجارة والا فلا كذا فى خزانة المفتين * وصى أو متول آجر منزل اليتيم والوقف بدون أجر المثل بعضهم يجعله كاجارة فاسدة فيجب أجر المثل قيل للخصاف أتفتى بهذا قال نعم قال بعضهم جعل المستأجر بالسكونة فيها غاصبا فلا أجر عليه وكذا الاب قال القاضى أنا أفتى بايجاب أجر المثل فى هذه الصورة أيضا كما قال الخصاف كذا فى الحاوى للفتاوى * ولا تجوز الاجارة على شئ من الغناء والنوح والمزامير والطبل وشئ من اللهو وعلى هذا الحداء وقراءة الشعر وغيره ولا أجر فى ذلك وهذا كله قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى كذا فى غاية البيان * لو استأجر لتعليم الغناء أو استأجر الذمى رجلا ليخصى عبدا لا يجوز وقيل فى البقر والفرس يجوز هكذا فى الغياثية * اذا استأجر رجلا ليحمل له خمرا فله الاجر فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا أجر له واذا استأجر ذمى مسلما ليحمل له خمرا ولم يقل ليشرب أو قال ليشرب جازت الاجارة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما واذا استأجر الذمى ذميا لينقل الخمر جاز عندهم لان الخمر عندهم كالخل عندنا كذا فى المحيط * اذا استأجر ذمى دابة من مسلم أو سفينة لينقل عليها الخمر جاز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه لا يجوز ولو استأجر المشركون مسلما ليحمل ميتا منهم الى موضع يدفن فيه ان استأجروه لينقله الى مقبرة البلدة جاز عند الكل وان استأجروه لينقل من بلد الى بلد قال محمد رحمه الله تعالى انه ان لم يعلم الحمال أنه جيفة فله الاجر وان علم فلا أجر له وعليه الفتوى هكذا فى فتاوى قاضيخان * اذا استأجر الذمى من المسلم بيتا ليبيع فيه الخمر جاز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا فى المضمرات * ولو استأجر الذمى من ذمى بيتا يبيع فيه الخمر جاز عندهم جميعا

(٢) يعطى ترجمة الوالد ما أراد على سبيل المروءة (٣) قوله واختلفوا فى الاستئجار على قراءة القرآن رده فى رد المحتار وحقق وجزم بأنه مخالف لكلامهم فلا يقبل لان الخلاف فى الاستئجار على التعليم وأما الاستئجار على القراءة فباطل بالاجماع فراجعه اه مصححه

ثم رجع الى ما قلنا * اشترى خفين فوجد أحدهما ضيقا ان لعلة فى رجله لا يرده والا يرده لانه عيب عند الناس يقال هذا الخف ليس له زوج وان وجدهما ضيقا لا يرد * وذكر ظهير الدين اشترى نعلين فوجدهما ضيقا له الرد وان وجد أحدهما أضيق من الآخر فان كان خارجا عما عليه خفاف الناس فى العادة رد والا لا ولو لم يدخل رجله لا لعلة فقال البائع انه يتسع فى رجلك فلبسه يوما فلم يتسع ليس له الرد * المشترى الاول أبرأ بائعه عن العيب بعد ما وجد به الثانى عيبا قبل رده صح حتى لو رده الثانى عليه ليس له أن يرده على الاول * ادعى عيبا فى المبيع فاصطلحا على أن يبذل البائع للمشترى مالا ثم بان أنه لا عيب أو كان لكنه قد برئ استرد بدل الصلح قال شيخ الاسلام رحمه الله واذا كان العيب ظاهرا انما لا يحدث مثله فى المدة يرد بلا برهان الا أن يبرهن على ابراء المشترى أو رضاه فان أنكره حلف على عدم الرضا والابراء وان احتمل الحدوث فى يد المشترى يقول للبائع أحدث عندك فان أنكر ولا بينة للمشترى يحلف البائع على البتات لا العلم

 وان كان على فعل الغير كما فى اللعان يستحلف الزوج بالله أنها قد زنت وان كان على الزنا فعل الغير لانه يستحلف على صدق مقالته * اشترى حمارا يعلوه الجيران سلم نفسه عيب وان قهروه لا * اشترى عشرة صرم على أنه من دباغ غزنة فالقى اثنين فى الماء فبان

أنه دباغ ساج وهو عيب فاحش عند التجار ينظر أهل البصارة في البقية ان قالوا انه من دباغ الساج يرد ويرجع بنقصان العيب في الاثنين وكذا في الابريسم اذا اطلع على عيب (٤٥٠) بعد بله رجع بالنقص ولا يرد لانه عيب * قال لجاريته هذه السارقة أو هذه الزانية ولم يضف ثم

باعها ووجدها المشتري سارقة أو زانية وأراد ردها فأنكر المشتري كون العيب بها فبرهن على ذلك الاقرار لا يثبت به العيب وكذا لو قال انها سارقة أو زانية أما اذا قال هذه المجنونة فعلت كذا ثم أنكر وبرهن به عليه يقبل لانه يكون اقرارا * اشترى جارية فرأى فيها قرحة ولم يعلم بانها عيب فاشتراها ثم علم أنها عيب له الرد لانه مما يشتبه على الناس وقد ذكر بالاصل * والكي عيب لانه من الداء الا أن يكون سمة كما في الدواب * اشترى ثورا ينام في وقت العمل يعني مي خسبد دروقت كاربرده * اذا سرق العبد أقل من عشرة أو نقب البيت ولم يأخذ شيأ فهو عيب * وسرقة فلس أو فلسين ليس بعيب * وسيلان الدمع من عين العبد والجارية عيب * والخال على شفة الجارية وذقنها عيب * اشترى شجرة ليتخذ منها الباب فوجدها بعد القطع لا تصلح لذلك رجع بالنقص الا أن يأخذ البائع الشجرة كما هي ولو كان بالعبد أو الجارية المشتراة وجع الضرس يأخذه مرة بعد أخرى رد * اشتراها على أنها بكر فعلم بالوطء عدم البكارة فلما علم نزع بلا لبث من ساعته رد وان لبث بعد

كذا في الذخيرة * واذا استأجر الذمي من المسلم دارا يسكنها فلا بأس بذلك وان شرب فيها الخمر أو عبد فيها الصليب أو أدخل فيها الخنازير ولم يلحق المسلم في ذلك بأس لان المسلم لا يؤاجرها لذلك انما آجرها للسكنى كذا في المحيط * ذمي استأجر دارا من مسلم فاتخذها مصلى لنفسه لم يمنع لانه ليس في اتخاذه مصلى لنفسه احداث بيعة ولا اظهار شيء من شعائر دينهم في أمصار المسلمين وان اتخذها مصلى للجماعة وضرب فيها الناقوس فلصاحبها منعه وكذلك لو أراد بيع الخمر فيها الان هذه اشياء يمنع عن اظهارها في بلاد المسلمين ولو كان بالسواد لا يمنع وقال محمد بن سلمة البلخي ما ذكره محمد رحمه الله تعالى في سواد العراق فان عامة أهلها في ذلك الزمان أهل الذمة وأما في سواد خراسان فانهم يمنعون عن ذلك لان الغالب فيه المسلمون وقال غيره من مشايخنا لا يمنعون من ذلك في سواد خراسان كذا في محيط السرخسي * واذا استأجر الذمي مسلما ليحمل له ميتة أو دما يجوز عندهم جميعا ولو استأجر ذمي من ذمي بيتا يصلي فيه لا يجوز ولو استأجر مسلما ليرعى له الخنازير يجب أن يكون على الخلاف كما في الخمر ولو استأجره ليبيع له ميتة لم يجز هكذا في الذخيرة * مسلم آجر نفسه من مجوسي ليوقد له النار لا بأس به كذا في الخلاصة * وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر رجلا ليصور له صورا أو تماثيل الرجال في بيت أو فسطاط فاني أكره ذلك وأجعل له الاجرة قال هشام تأويله اذا كان الاصباغ من قبل الاجير كذا في الذخيرة * ولو استأجر رجلا ينحت له أصناما أو يجعل على أثوابه تماثيل والصبغ من رب الثوب لا شيء له كذا في الخلاصة * استأجر رجلا ليزخرف له بيتا بتماثيل والاصباغ من المستأجر فلا أجر له كذا في السراجية * وان استأجره لينحت له طنبورا أو بربطا ففعل طاب له الاجر الا أنه يأثم به كذا في فتاوى قاضيخان * وان استأجره ليكتب له غناء بالفارسية أو بالعربية فالمختار أنه يحل لان المعصية في القراءة كذا في الوجيز للكردري * استأجره ليكتب له تعويذا للسحر يصح اذا بين قدر الكاغد والخط لكن استأجره ليكتب له كتابا الى حبيبه أو حبيبها جاز ويطيب له الاجر كذا في القنية * ولو استأجر الذمي مسلما ليبني له بيعة أو كنيسة جاز ويطيب له الاجر كذا في المحيط * استأجر ذمي من ذمي أو من مسلم بيعة يصلي فيها لم يجز وكذلك لو استأجر المسلم من المسلم مسجدا يصلي فيه كذا في محيط السرخسي * اذا استأجر من المسلم بيتا ليجعله مسجدا ليصلي فيه المكتوبة أو النافلة فان هذه الاجارة لا تجوز في قول علمائنا رحمهم الله تعالى وكذلك الذمي يستأجر رجلا من أهل الذمة ليصلي بهم فان ذلك لا يجوز كذا في الذخيرة * وسئل ابراهيم بن يوسف رحمه الله تعالى عمن آجر نفسه من النصارى ليضرب لهم الناقوس كل يوم بخمسة ويعطى كل يوم خمسة دراهم في ذلك العمل وفي عمل آخر درهمان قال لا يؤاجر نفسه منهم ويطلب الرزق من طريق آخر ويكره أن يؤاجر نفسه منهم لعصر العنب ليتخذوا منه خمرا كذا في الحاوي للفتاوى * رجل استأجر رجلا ليضرب الطبل ان كان للهو لا يجوز وان كان للغزو أو القافلة يجوز كذا في غاية البيان * اذا استأجر طبلا ليس بلهو وذكر مدة يجوز ورجلا يحمل الجيفة أو يقتل مرتدا أو يذبح شاة أو ظبيا يجوز ولو استأجر طبيبا أو كحالا أو جرا حايداويه وذكر مدة جاز كذا في الغياثية * دفع الغلام الى حائك على أن يقوم عليه الاستاذ ويعلمه النسج سنة معلومة ويعطيه المولى كذا ويعطي الاستاذ للمولى كذا جاز وكذا في سائر الاعمال ويستخدمه في أعمال نفسه كذا في الوجيز للكردري * واذا دفع عبده الى عامل ليعلمه عملا على وجه الاجارة ولم يشترط واحد منهما على صاحبه أجرا ينظر الى العرف ان كان عملا يعطى صاحب العبد الاجر فالاجر عليه وان كان عملا يعطى الاستاذ الاجر فالاجر عليه لان المعروف كالمشروط كذا في محيط السرخسي * وفي الواقعات للناطفي اذا قال لرجل بع هذا المتاع ولك درهم أو قال اشتر لي هذا المتاع ولك درهم ففعل فله أجر مثله لا يجاوز به الدرهم وفي الدلال والسمسار يجب أجر المثل وما تواضعوا عليه ان من كل عشرة دنانير كذا فذلك حرام عليهم كذا في الذخيرة *

العلم لا * الهرم عيب والسعال القديم عيب اذا كان من داء أما المعتاد فلا * اشترى دابة تأكل الديدان ان كثر دفع عيب وان قل لا والجرب عيب وباخته عيب وسيلان الماء من المنخرين عيب * شرب النبيذ مما يحل ولا يحل ليس بعيب في العبد والجارية

دفع ثوبا اليه وقال بعه بعشرة فما زاد فهو بيني وبينك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان باعه بعشرة أولم يبعه فلا أجر له وان تعب له في ذلك ولو باعه باثني عشر أو أكثر فله أجر مثل عمله وعليه الفتوى هكذا في الغياثية * رجل أراد أن يبيع بالمزايدة فأمر رجلا لينادي ثم يبيع صاحبه فنادى ولم يبع قالوا ان بين لذلك وقتا جازت الاجارة وله الاجر المسمى وكذا ان لم يذكر الوقت ولكن أمره أن ينادي كذا صوتا جاز أيضا قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا شئ له لان العادة فيما بين الناس أنهم لا يعطون الاجر اذا لم يتفق البيع وهو المختار كذا في الظهيرية * وهكذا في فتاوى قاضيخان * قال للدلال اعرض ضيعتي وبعها على أنك اذا بعتها فلك من الاجر كذا فلم يقدر الدلال على اتمام الامر ثم باعها دلال آخر قال أبو القاسم لو عرضها الاول وصرف فيه روزجارا يعتد به فاجر مثله له واجب بقدر عنائه وعمله قال أبو الليث رحمه الله تعالى هذا هو القياس ولا يجب له استحسانا اذا تركه وبه نأخذ وهو موافق قول يعقوب رحمه الله تعالى وهو المختار هكذا في الفتاوى الكبرى * الدلالة في النكاح لا تستوجب الاجر وبه يفتي الفضلي في فتاواه وغيره من مشايخ زماننا كانوا يفتون بوجوب أجر المثل وبه يفتى كذا في جواهر الاخلاطي * الدلال في البيع اذا أخذ الدلالة بعد البيع ثم انفسخ البيع بينهما بسبب من الاسباب سلمت له الدلالة كالخياط اذا خاط الثوب ثم فتقه صاحب الثوب كذا في خزانة المفتين * استأجره ليقطع له اليوم (٢) حاجا ففعل لا شئ عليه والحاج للمأمور قال نصير سألت أبا سليمان عمن استأجره ليحتطب له الى الليل قال ان سمى يوما جاز والحطب للمستأجر ولو قال هذا الحطب فالاجارة فاسدة والحطب للمستأجر وعليه أجر مثله ولو كان الحطب الذي عينه ملك المستأجر جاز قال نصير قلت فان استعان بانسان يحتطب له ويصطاد له قال الحطب والصيد للعامل وكذا ضربة القانص قال أستاذنا وينبغي أن يحفظ هذا فقد ابتلى به العامة والخاصة يستعينون بالناس في الاحتطاب والاحتشاش وقطع الشوك والحاج واتخاذ المجمدة فيثبت الملك للاعوان فيها ولا يعلم الكل بها فينفقونها قبل الاستيهاب بطريقه أو الاذن فيجب عليهم مثلها أو قيمتها وهم لا يشعرون لجهلهم وغفلتهم أعاذنا الله تعالى عن الجهل ووفقنا للعلم والعمل كذا في القنية * لو استأجره ليصيد له أو ليغزل له أو استأجره للخصومة أو لتقاضي الدين أو لقبض الدين لا يجوز فان فعل يجب أجر المثل ولو ذكر مدة يجوز في جميع ذلك وقيل اذا عين الصيد لا يجوز وان ذكر المدة وان استأجره لقبض العين يجوز الا في رواية عن محمد رحمه الله تعالى كذا في الغياثية * عن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال لغيره اقتل هذا الذئب أو هذا الاسد ولك درهم والذئب والاسد صيد فله أجر مثله لا يجاوز به درهما والصيد للمستأجر كذا في محيط السرخسي * وفي الاصل استأجره ليبني له حائطا بالآجر والجص وسمى كذا كذا آجرة من هذه الآجرات وكذا كذا كرا من الجص ولم يسم الطول والعرض كانت الاجارة فاسدة قياسا صحيحة استحسانا ولو سمى كذا كذا عددا من الآجرة أو اللبنة ولم يسم الملبن ولم يره اياه ان كان ملبن أهل تلك البلدة واحدا أو كان لهم ملابن مختلفة الا أن غالب عملهم على ملبن واحد جازت الاجارة استحسانا وان كانت ملابنهم مختلفة ولم يغلب استعمال واحد منها كانت الاجارة فاسدة كذا في الذخيرة * استأجره ليبني له حائطا بالآجر والجص وعلم طوله وعرضه جاز كذا في محيط السرخسي * ولو استأجره ليحفر له بئرا أو سردابا لابد أن يبين الموضع وطول البئر وعمقه ودوره وفي السرداب يبين طوله وعرضه وعمقه كذا في الغياثية * ولو استأجره لحفر البئر ان لم يبين الطول والعرض والعمق جاز استحسانا ويؤخذ بوسط ما يعمله الناس كذا في الوجيز للكردري * ولو استأجره ليحفر له بئرا في داره وسمى عمقها وسعتها حتى جازت الاجارة فلما حفر بعضها وجد جبلا أشد عملا وأشد مؤنة فان كان يقدر على

---

(٢) قوله حاجا أي شوكا كما في القاموس اهـ

وارتفاع الحيض وأدناه شهر اذا كان عند المشترى هذا القدر وثبت أنه كان عند البائع كذلك عيب فاذا صالح عنه على شئ أخذه المشترى ثم عاد حيضها ان كان البائع أعطاه على وجه الصلح عن العيب رده

كل تصرف يدل على الرضا بعد العلم به يمنع الرد والرجوع بالنقص * وطئ المشتراة أو التي جعلها أجرة في الاجارة ثم عثر على عيب لا يرد ولا يرجع بالنقص بكرا كانت أو ثيبا نقصها الوطء أو لا بخلاف الاستخدام وكذا لو قبلها بشهوة أو لمسها ويرجع بالنقص الا أن يقول البائع أقبلها * وان وطئها الزوج ان ثيبا ردها وان بكرا لا ان وجد الوطء عند المشترى أو ابتداؤه عنده والختم عند البائع في الصحيح * ولو وطئها غير الزوج والمشترى لا يرد ويرجع بالنقصان الا أن يقبلها البائع * وفي التجريد ان نقص بفعل الاجنبي اذا وطئها فوجب العقر لا يرد بل يرجع بالنقص * وان زوجها المشترى أو جنى عليها غيره ثم اطلع على عيب لا يرد ويرجع بالنقص ولو وطئها الزوج أو وطئت بشبهة ولزم العقر وقال البائع أنا أقبلها كذلك لم يكن لها ذلك بخلاف ما اذا وطئ المشترى وقال البائع أقبلها كذلك له ذلك لان وطء المشترى لا يلزم المهر ووطء الزوج يلزمه ووطء المولى اذا كان معلقا له أن يرجع بالنقصان لا اذا لم يكن معلقا لان البائع له أن يقبل في الثانية * ولو وطئها وهي في يد البائع صار قابضا وللبائع أن يمنعها منه حتى يستوفي الثمن فان منع ونقد الثمن ثم اطلع على عيب والوطء ما كان نقصها له ردها بلا رضا البائع أو اتلاف كسب المبيع بعد العلم بالعيب لا يكون رضا ولا يسقط شئ من الثمن وكذا لو كان الكسب جارية فوطئها أو حررها بخلاف اعتاق ولد المبيعة فانه يكون رضا بعد

حفرها بالآلة التي يحفر بها الآبار الا أنه تلحقه زيادة مشقة وتعب فانه يجبر على العمل وان كان لا يقدر على حفرها بالآلة التي يحفر بها الآبار لا يجبر عليه وهل يستحق الاجر بقدر ما عمل لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة في الكتاب وحكى فتوى شمس الائمة الاوزجندي أنه يستحق اذا كان يعمل في ملك المستأجر بخلاف ما اذا كان يعمل في غير ملكه كذا في المحيط * ولو حفر بعضها فوجدها رخوة من حيث يخاف عليه التلف لم يجبر هكذا في شرح الطحاوي * وان شرط عليه أن كل ذراع في طين أو سهلة بدرهم وكل ذراع في جبل بدرهمين وكل ذراع في الماء بثلاثة وبين مقدار طول البئر عشرة مثلا فهو جائز كذا في الذخيرة * ولو حفر بعضها وأراد أن يأخذ حصتها من الاجرة ان كان في ملك المستأجر فله ذلك وكلما حفر شيأ صار مسلما الى المستأجر حتى لو انهارت البئر فادخل السيل أو الريح فيها التراب وسواها مع الارض لا يسقط شئ من أجرته وان كان في ملك غيره ليس للاجير أن يطالبه بالاجرة ما لم يفرغ من الحفر ويسلمها اليه حتى لو انهارت فامتلأت قبل التسليم بالتراب لا يستحق الاجرة كذا في الينابيع * وان لم يكن في ملكه فالتسليم بالتخلية ولو حفر بعضه فللمستأجر أن لا يسلم حتى يتمه كذا في الغياثية * ولو استأجره ليحفر له بئرا في داره فظهر الماء في البئر قبل أن يبلغ المنتهى الذي شرط عليه فان أمكنه الحفر في الماء بالآلة التي يحفر بها الآبار أجبر على الحفر وان احتيج الى اتخاذ آلة أخرى لا يجبر عليه كذا في الذخيرة * والنهر والقناة والسرداب والبالوعة اذا ظهر الماء فيه قبل أن يبلغ ما شرط عليه فان كان لا يستطاع الحفر معه فهذا عذر هكذا في المبسوط * رجل استأجر حفارا ليحفر له حوضا عشرة في عشرة بعشرة دراهم وبين عمقه فحفر خمسة في خمسة كان عليه ربع الاجر كذا في الظهيرية * ولو استأجره ليكري له نهرا أو قناة فأراه مفتحها ومصبها وعرضها وسمى له كم يكري له في الارض فهو جائز وان اشترط طيها بالآجر والجص من عند الاجير فهو فاسد وان شرط الآجر والجص من عند المستأجر ولم يسم عدد الآجر فهو في القياس فاسد وفي الاستحسان جائز على ما يعمل الناس وان سمى عدد الآجر وكيل الجص وعرض الطي وطوله في السماء فهو أوثق لانه عن المنازعة أبعد كذا في المبسوط * وان استؤجر لحفر القبر ان بين الطول والعرض والعمق يجوز استحسانا وقياسا وان لم يبين الطول والعرض والعمق في القياس لا يجوز وفي الاستحسان يجوز ويقع على الوسط مما يعمل الناس كذا في التتارخانية * وان وصفوا له موضعا فوجد وجه الارض لينا فلما حفر ذراعا وجد جبلا أجبره على أن يحفر ان كان ذلك مما يحفر الناس وان لم يسموا له لحدا ولا شقا فهو على عادة أهل تلك الناحية فان كان بالكوفة فمعظم عملهم على اللحد وان كان في بلد معظم عملهم على الشق فهو على الشق كذا في المبسوط * وفي النوازل سئل عن أجر القبر أيكون من جميع المال قال هو بمنزلة الكفن من جميع المال كذا في التتارخانية * وفي التجريد رجل استأجر قوما يحملون جنازة أو يغسلون ميتا ان كان في موضع لا يجد من يغسله غير هؤلاء ومن يحمله غير هؤلاء فلا أجر لهم وان كان ثمة أناس فلهم الاجر وحفر الحفار على هذا وفي موضع لا أجر لهم لو أخذوا الاجر لا يطيب لهم كذا في الخلاصة * واذا استأجر الرجل رجلا ليحفر له قبرا فحفر فانهار أو دفن فيه انسان قبل أن يأتي المستأجر بجنازته ان كان ذلك في ملك المستأجر فله الاجر وان كان في غير ملكه فلا أجر له كذا في الذخيرة * وان جاء المستأجر فخلى الاجير بينه وبين القبر فانهار بعد ذلك أو دفنوا فيه انسانا آخر فله الاجر كاملا لانه قد سلم المعقود عليه الى صاحبه وان دفن فيه المستأجر ميته ثم قال للاجير احث التراب عليه فأبى الاجير في القياس لا يلزمه ذلك ولكني أنظر الى ما يصنع أهل تلك البلاد فان كان الاجير هو الذي يحثي التراب أجبرته على ذلك وكذلك يعمل بالكوفة وان كان الاجير لم يفعل ذلك في تلك البلدة لم أجبره عليه وان أراد أهل الميت أن يكون الاجير هو الذي يضع الميت في لحده وهو ينصب عليه اللبن لم يجبر الاجير على ذلك كذا في المبسوط * ولو استأجره ليحفر له قبرا ولم يسم في أي المقابر جاز استحسانا

العلم بالعيب ويبطله العرض على البيع واجارة المشتري ورهنه وكتابته واللبس والركوب والسكنى قال السرخسي الصحيح أن الاستخدام بعد العلم في المرة الثانية رضا * وغمز الرجل لا عن شهوة والامر بالطبخ والخبز يسيرا الا ولوقوف العادة رضا وبسط الثوب وانزاله من السطح ورفعه لا فاذا جاوز عن حد الاستخدام فهو رضا وابتداء السكنى رضا لا دوامه وسقي الارض وزراعتها وكسح الكرم رضا وركوب الدابة اذا لم يضطر رضا ولو اضطر بان كان لا ينقاد لا ولو ركب لينظر الى سيرها أو لبس لينظر الى قدره فهو رضا * ولو حمل عليها علف دابة أخرى ركبها أو لم يركبها فهو رضا * داوى جرح الجارية فهو رضا أعتقها أو دبرها ثم علم بالعيب لا يردها بل يرجع بالنقصان بخلاف ما لو باع حيث لا يرجع وان علم بعد البيع وكذا العتق على مال * باع البعض أو وهب لا يرد الباقي ولا يرجع أيضا ولا بحصة الباقي عندهما خلاف محمد * ولو قبلها المشتري أو غيره لا يرجع لو علم بالعيب * باع عبدا وباعه المشتري من آخر فمات في يد الثاني واطلع الثاني على عيب رجع على البائع بالنقص ولا يرجع هو على بائعه خلافهما * ولو صالح المشتري الاول بائعه لا يصح الصلح عند الامام لانه لا حق له * وطئ المشتري الجارية ثم باعها بعد العلم بالعيب لا يرجع * وان وطئها غير البائع ثم باعها يرجع بالنقص * والاصل أن تعذر الرد متى كان بامر من جهة المشتري يبطل حق الرجوع بالنقص ومتى كان لا من جهة المشتري لا وبعد وطء المشتري للبائع وينصرف أن يقبل فامتنع بالرد وفي الثاني الامتناع كان حاصلا قبل البيع كما قدمناه * اشترى خفين أو نعلين أو مصراعين فوجد بأحدهما عيبا بعد

وينصرف الى المكان الذى يدفن فيه أهل تلك المحلة موتاهم قال مشايخنا هذا الجواب بناء على عرف أهل الكوفة فان لكل محلة مقبرة خاصة يدفنون موتاهم فيها ولا ينقلون موتاهم الى مدافن محلة أخرى أما فى ديارنا ينقل الموتى من محلة الى مقابر محلة أخرى فلا بد من تسمية المكان حتى لو كان موضعا كان لاهل كل محلة مقبرة خاصة لا ينقلون موتاهم الى محلة أخرى أو كان موضعا لهم مقبرة واحدة يجوز له الاجارة من غير تسمية المكان كذا فى المحيط * وان أمروه بحفر القبر ولم يسموا موضعا فحفر فى غير مقبرة أهل تلك البلدة أو تلك الناحية فلا أجر له الا أن يدفنوا فى حفرته فحينئذ يستوجب الاجر وان أرادوا منه تطيين القبر أو تجصيصه فليس ذلك عليه كذا فى المبسوط * اذا وصفوا له موضعا لحفر القبر فحفر فى موضع آخر ان شاء أجاز للوفاق فى الاصل وان شاء ترك للخلاف فى الوصف وان علموا بعد ما دفنوا الميت فهو رضا كذا فى الخلاصة * وان استقبل الحفار فى حفر البئر أو القبر صخرة لا يزاد له فى أجره كما لا ينقص من أجره بسبب لين المكان كذا فى خزانة المفتين *

﴿فصل فى المتفرقات﴾ واذا اتخذ الرجل مشرعة على شاطئ الفرات ليستقى منها السقاؤن ويأخذ منه الاجر فان بنى على ملكه ان آجرها منهم للاستقاء لم يجز وان آجر ما ملكه لان الاجارة وقعت على استهلاك العين مقصودا وان آجرها ليقوم فيها السقاؤن ويضعون القرب فيها ويوقفون الدواب فيها جاز وأما اذا بنى المشرعة على ملك العامة ثم آجرها من السقائين لا يجوز سواء آجرهم للاستقاء أو آجرهم ليقوموا فيها ويضعوا القرب كذا فى الذخيرة * ولا تجوز اجارة الدراهم والدنانير ولا تبرهما وكذا تبر النحاس والرصاص ولا استئجار المكيلات والموزونات لانه لا يمكن الانتفاع بالعين الا بعد استهلاك أعيانها والداخل تحت الاجارة المنفعة لا العين حتى لو استأجر الدراهم والدنانير ليعير ميزانا أو ليعير مكيلا أو حنطة زيتا ليعير به أرطالا أو أمنانا وقتا معلوما ذكر فى الاصل أنه يجوز وذكر الكرخى أنه لا يجوز لفقد شرط آخر وهو كون المنفعة مقصودة كذا فى البدائع * ولو استأجر الدراهم أو الحنطة يوما مطلقا ولم يبين لماذا استأجرها لم يذكر هذه المسئلة فى الاصل قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ولقائل أن يقول يجوز ويحمل على الانتفاع بها وزنا تحريا للجواز العقد ولقائل أن يقول لا يجوز العقد واليه مال الكرخى كذا فى المحيط * ولا يجوز استئجار الدراهم والدنانير لتزيين الحانوت ولا استئجار المسك والعود وغيرهما من المشمومات للشم لانها ليست بمنفعة مقصودة كذا فى البدائع * اذا استأجر ميزانا ليزن بها يجوز لانها منفعة مقصودة كذا فى الفتاوى العتابية * استأجر حجر ميزان ليزن به من اليوم الى الليل قال السرخسى يجب الاجر وقال الخصاف ان كان له قيمة ويستأجر عادة يجب والا لا وحمل البعض كلام شمس الائمة عليه وقيل يجب على كل حال كذا فى الوجيز للكردرى * فى العيون اذا استأجر أرضا ليلبن فيها فالاجارة فاسدة لانها وقعت على العين واللبن كله للبان وعليه قيمة التراب ان كان له ثمة قيمة وأجر مثل الارض وان لم يكن للتراب قيمة فى ذلك الموضع أو كان فى رفع التراب منفعة للارض فلا شئ عليه كذا فى الذخيرة * وان انتقصت الارض ضمن نقصانها ويدخل أجر المثل فى نقصانها والا فلا شئ عليه كذا فى الوجيز للكردرى * اذا استأجر القاضى رجلا لاستيفاء القصاص أو الحدود قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسى ان لم يبين لذلك وقتا لا يصح وان استأجره لاستيفاء القصاص أو الحدود أو قطع اليد أو ليقوم عليه فى مجلس القضاء شهرا بأجر معلوم جازت الاجارة لان المعقود عليه عند بيان المدة منافعه فى تلك المدة فكان له أن يصرف تلك المنافع الى ما يحل له من اقامة الحدود وغير ذلك أما اذا استأجره لذلك ولم يبين المدة فان المعقود عليه مجهول لا يدرى أنه متى يقع فاذا فسدت الاجارة وفعل شيأ من ذلك كان له أجر المثل كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو استصحبه على أن يجعل له رزقا كل شهر فهو جائز اما ان بين مقدار ما يعطيه فالعقد جائز لان المعقود عليه منافعه وهو معلوم وان لم يبين مقدار ذلك فهو فى هذا

بيع الآخر ليس له الرد وكذا لو كانا قائمين ليس له رد أحدهما بل يردهما أو يمسكهما * اشترى زوجى ثور واطلع على عيب بأحدهما قبل القبض له رده خاصة فى ظاهر الجواب وقال المشايخ ان لم يعمل الآخر بدونه لا يرده خاصة بل يردهما * وفى الجامع جدد البائع مع المشترى ثانيا بأقل من الثمن الاول أو أكثر ثم رد عليه بعيب لم يكن له أن يرده على بائعه الاول * وجد به المشترى عيبا بعد ما زاد فمتولدة من الاصل أم لا وحدوثها قبل القبض أو بعده فان قبل قبض والزيادة متصلة متولدة لا يمنع الرد كالكبر والسمن وان متصلة غير متولدة كالصبغ والغرس والبناء صار المشترى قابضا باحداث هذه الزيادة وتصير كحدوثها بعد القبض فلا يرد ويرجع بالنقص وان منفصلة متولدة كالولد واللبن والثمر والصوف والارش والعقر ونحوها له الرد ويخير ان شاء ردهما أو رضى بهما بكل الثمن ولو لم يجد بالاصل عيبا ووجد بالزيادة لا يرد تلك الزيادة الا اذا كان حدوثها قبل القبض ويورث نقصا فى المبيع فحينئذ له الرد بحكم النقصان ولو قبضهما ووجد بالمبيع عيبا والزيادة قائمة رد المبيع بحصته من الثمن بعد ما قسم الثمن على قيمة المبيع يوم البيع وقيمة الزيادة يوم القبض ولو وجد العيب بالزيادة لا المبيع ردها بحصتها من الثمن لانه صار لها حصة من الثمن بعد القبض بخلاف الاول ولو منفصلة غير متولدة من الاصل كالهبة والصدقة والكسب له الرد فلو رده له الزيادة بلا ثمن ولا يطيب له عند الامام رحمه الله هذا اذا حدثت قبل القبض ولو بعده ثم اطلع على عيب عند البائع ان كانت الزيادة متصلة متولدة من الاصل منع الرد والفسخ عند الامامين ورجع بالنقص وان غير متولدة من الاصل منع

كالقاضي وللقاضي أن يأخذ رزقا بقدر كفايته من بيت المال فكذلك من ينوب عن القاضي في شيء من عمله وكذلك قسام القاضي اذا استؤجر ليقسم كل شهر بأجر مسمى فهو جائز كذا في المبسوط * ولو استأجر من له القصاص رجلا ليقتص له فلا أجر له وذكر في السير الكبير أنه لا يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يجوز وكذا الامام اذا استأجر رجلا ليقتل مرتدا أو أسارى أو لاستيفاء القصاص في النفس لم يجز عندهما خلافا له ولو استأجره لاستيفاء القصاص فيما دون النفس كقطع اليد جاز بالاجماع كذا في محيط السرخسي * ويجوز الاستئجار على الذكاة لان المقصود منها قطع الاوداج دون افاتة الروح وذلك يقدر عليه فأشبه القصاص فيما دون النفس كذا في السراج الوهاج * أمير العسكر اذا قال لمسلم أو ذمي ان قتلت ذلك الفارس فلك مائة درهم فقتله لا شيء له فان هذا من باب الجهاد والطاعة فلا يستحق الاجر وقال محمد رحمه الله تعالى ان قال ذلك للذمي يجب الاجر ولو كانوا قتالى فقال الامير من قطع رؤسهم فله عشرة دراهم جاز لان هذا الفعل ليس بجهاد كذا في فتاوى قاضيخان * وهكذا في الصغرى * ذكر أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا قتل رئيس القوم فقال الامير من جاء برأسه حتى ينصب فيعلموا أن رئيسهم قد قتل فيتفرقون فله كذا فذهب رجل وجاء برأسه فلا شيء له اذا كان المشركون قد تنحوا عن ذلك المكان ولا يحتاج في المجيء برأس الرئيس الى القتال ولو كان الامير عين واحدا من أهل العسكر فقال ان جئتني برأسه أو قال الامير لجماعة بأعيانهم أيكم جاءني برأسه فله كذا فجاء رجل برأسه فله أجر المثل واذا كان أمير العسكر للمسلمين في دار الحرب وقد أقاموا على مطمورة ليس فيها رجال يقاتلون وانما كان فيها النساء والصبيان والاموال وقال الامير من حفظ هذه المطمورة الليلة حتى يصبح فلكل واحد حفظها كذا وحفظها قوم حتى أصبحوا فلكل رجل منهم ما سمى له الامام وبعض مشايخنا قالوا في مسئلة حفظ الحصن الاجارة لا تنعقد حيث لم يخاطب قوما معينين وانما يثبت في الزمان الثاني حين يشتغل الحافظ بالحفظ ويرضى به الامام فهو في معنى الاجارة بالتعاطي وذلك جائز كذا في التتارخانية * من ضل له شيء فقال من دلني عليه فله كذا فدله واحد لا يستحق شيأ وان قال ذلك لواحد فدله هو بالكلام فكذلك وان مشى معه حتى أرشده فله أجر المثل قال في السير الكبير قال أمير السرية من دلني على موضع كذا فله كذا يصح ويتعين الاجر بالدلالة فيجب الاجر كذا في الوجيز للكردري * رجل استأجر كلبا معلما ليصيد لا يجب الاجر وكذا البازي وفي بعض الروايات اذا استأجر الكلب أو البازي وبين لذلك وقتا معلوما يجوز انما لا يجوز اذا لم يبين له وقتا معلوما ولو استأجر سنورا ليأخذ الفأرة في بيته ذكر في المنتقى أنه لا يجوز ولو استأجر كلبا ليحرس داره قالوا لا يجوز ذلك ولو استأجر قردا ليكنس البيت قال مولانا رضي الله تعالى عنه ينبغي أن يجوز اذا بين المدة لان القرد يضرب ويعمل بالضرب بخلاف السنور كذا في فتاوى قاضيخان * قال في المنتقى اذا استأجر ديكا ليصيح لم يجز وذكر ثمة أصلا فقال كل شيء من هذا يكون من غير فعل أحد لا يستطيع الانسان أن يضربه حتى يفعل فلا يجوز البيع فيه والاجارة كذا في المحيط * ولا يجوز أخذ عسب التيس وهو أن يؤاجر فحلا لينزو على الاناث والعسب هو الاجرة التي تؤخذ على ضرب الفحل كذا في السراج الوهاج * ولو استأجر ثيابا ليبسطها في داره ولا يجلس عليها ولا ينام ولكن ليتجمل بها لا يجوز وكذا لو استأجر دابة ليتخذها جنيبة كذا في الظهيرية * رجل استأجر دابة ليربطها على بابه ليرى الناس أن له فرسا أو آنية يضعها في بيته ليتجمل بها ولا يستعملها أو دارا لا يسكنها لكن ليظن الناس أن له دارا أو عبدا على أن لا يستخدمه أو دراهم يضعها في بيته فالاجارة فاسدة ولا أجر له الا اذا كان الذي يستأجر قد يكون أن يستأجر لينتفع به كذا في الخلاصة * وفي المنتقى استأجر تيسا أو كبشا للدلالة ليسوق به الغنم لا يجوز كذا في المحيط * وهكذا في فتاوى قاضيخان * لو استأجر أرضا ليرعى غنمه القصيل أو شاة ليجز صوفها فهو فاسد كله وعليه قيمة

الصوف

اجماعا والمنفصلة المتولدة من الاصل تمنع الرد ويرجع بحصة العيب الا اذا تراضيا على الرد فيكون كبيع جديد وكله اذا كانت الزيادة قائمة عند المشتري فان هالكة بآفة سماوية جعلت كان لم تكن ورد المشتري وان هلكت بفعل المشتري للبائع ان يقبل ويرد جميع الثمن وان شاء لم يقبل ورد حصة العيب سواء أورث حدوث العيب نقصانا في المبيع أو لا وان بفعل أجنبي ليس له الرد لوجوب الضمان وقيام الضمان كقيام العيب ويرجع وان انتقص بعد القبض ان بآفة سماوية أو بفعل المعقود عليه أو المشتري لا يرد لانه لو رد لرده بعيبين ورجع بالنقص الا اذا رضي البائع فحينئذ يرد أو يرضى المشتري بجميع الثمن وان بفعل الاجنبي أو البائع يمنع الرد بحصة العيب * ولو هدم حائطا واحدا من الدار وبنى ليس له الرد * أراد الرد به فادعى البائع بيعه من غيره وبرهن بطل حق الرد * اشترى غلاما فباعه من غيره فجحد المشتري الثاني الشراء وحلف عند القاضي ورضي به المشتري الاول فاطلع على عيب فأراد رده على بائعه له ذلك لان القاضي فسخ البيع بينهما وعاد اليه الملك وكذا لو تصادقا على ان البيع تلجئة أو تصادقا على أن خيار الرؤية للمشتري أو جعل له الخيار بعد ان لم يكن فقبض البائع بالخيار ليس له الرد لان الفسخ بتراضيهما فصار كالاقالة ولو ادعى انسان شراء وكذبه المشتري فان ترك الخصومة بغير قضاء ليس له الرد وان بقضاء رده المشتري اذا أراد * اشترى على انها لبون فحلبها مرة بعد أخرى فبان نقصان لبنها ليس له الرد ورجع بالنقص وكذا لو وجد به عيبا * اشترى بقرة ممتدة الضرع وهو يرى انها لبون بلا شرط فحلبها فبان انها مصراة لما اختلفوا انه هل هو بمنزلة الشرط

وهذا عند الكرخي والطحاوي على انه لايجوز شراء الشاة على انها لبون وتفسير النقصان ان يقوّم وبه عيب بعشرة وبلا عيب بعشرين فيرجع بنصف الثمن والعيب ماينقص عند التجار وفي المقايضة ان النقصان عشر القيمة رجع بعشر ماجعل ثمنا والمقوّم لابد

الصوف والقصيل لانه ملك الآجر وقد استوفاه بعقد فاسد بخلاف ما اذا استأجر الارض ليرعى الكلأ حيث لايضمن الكلأ لانه مباح كذا في الغياثية * وفي المنتقى استأجر سيفا شهرا ليتقلده أو استأجر قوسا شهرا ليرمي عنه يجوز كذا في المحيط * استأجر أرضا ليضع فيها الشبكة ووقت يجوز كذا في الوجيز للكردري * أمره ليتخذ له قمقمة من الصفر المغصوب بكذا من الاجر ففعل وهو يعلم أنه غاصب فله الاجر كذا في القنية * السارق أو الغاصب استأجر ليحمل المسروق والمغصوب لم يجز لان نقل مال الغير معصية كذا في محيط السرخسي والله أعلم

الباب السابع عشر فيما يجب على المستأجر وفيما يجب على الآجر

قال نفقة المستأجر على الآجر سواء كانت الاجرة عينا أو منفعة كذا في المحيط * وعلف الدابة المستأجرة وسقيها على الموجر لانها ملكه فان علفها المستأجر بغير اذنه فهو متطوع لايرجع به على الموجر كذا في الجوهرة النيرة * وفي اجارة الدار وعمارة الدار وتطيينها واصلاح الميزاب وما كان من البناء يكون على صاحب الدار وكذلك كل سترة تركها يخل بالسكنى يكون على رب الدار فان أبى صاحب الدار أن يفعل ذلك كان للمستأجر أن يخرج منها الا أن يكون استأجرها وهي كذلك وقد رآها فحينئذ يكون راضيا بالعيب وفي عمدة الفتاوى لاوحد الدين النسفي رحمه الله تعالى رجل استأجر بيتا وسحنه ينام وكف الماء من السقف لايجبر صاحب البيت على اصلاح سقفه لان الانسان لايجبر على اصلاح ملكه كذا في الظهيرية * ولو استأجرها ولا زجاج فيها أو في سطحها ثلج وعلم به فلا خيار له كذا في القنية * واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على رب الدار ولا يجبر على ذلك وان كان امتلأ من فعل المستأجر وقالوا في المستأجر اذا انقضت مدة الاجارة وفي الدار تراب من كنسه فعليه أن يرفعه لانه حدث بفعله فصار كتراب وضعه فيها وان كان امتلأ خلاؤها ومجاريها من فعله فالقياس أن يكون عليه نقله لانه حدث بفعله فيلزمه نقله كالكناسة والرماد الا أنهم استحسنوا وجعلوا نقل ذلك على صاحب الدار للعرف والعادة بين الناس أن ما كان مغيبا في الارض فنقله على صاحب الدار فحملوا ذلك على العادة وان أصلح المستأجر شيأ من ذلك لم يحتسب له بما أنفق وكان متبرعا هكذا في البدائع * زجاج الكوة واصلاح السلم على الآجر وفي رفع الثلج اختلاف المشايخ والمفتين والمعتبر فيه العرف كذا في القنية * كري الانهار واصلاح المسناة على الآجر كذا في خزانة الفتاوى * اذا استأجر دارا فيها بئر ماء كان له أن يستقي من ماء البئر للوضوء وغيره من غير اذن صاحب الدار لان له حقا من ماء البئر قبل الاجارة على ما علم فبعد الاجارة أولى وان وقعت في البئر فأرة أو نزل بها آفة فليس على واحد منهما اصلاحه كذا في الذخيرة * وفي اجارة الحمام نقل الرماد والسرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على المستأجر سواء كان المسيل ظاهرا أو مسقفا فان شرط ذلك على الآجر في الاجارة فسدت الاجارة وان شرط على المستأجر جازت الاجارة والشرط فان أنكر المستأجر أن يكون الرماد من فعله كان القول قوله كذا في فتاوى قاضيخان * رجل اكترى حمارا فعيي في الطريق فأمر المكتري رجلا أن ينفق على الحمار ففعل المأمور وان علم المأمور أن الحمار لغير الآمر لايرجع بما أنفق على أحد لانه متبرع وان لم يعلم المأمور أن الحمار لغير الآمر له أن يرجع على الآمر وان لم يقل الآمر على أني ضامن كذا في خزانة المفتين

(ومما يتصل بهذا الباب فصل التوابع) والاصل فيه ان الاجارة اذا وقعت على عمل فكل ما كان من توابع ذلك العمل ولم يشترط ذلك في الاجارة على الاجير فالمرجع فيه العرف كذا في المحيط * وفي نسج الثوب الدقيق يكون على صاحب الثوب كذا في فتاوى قاضيخان * واذا استأجر خياطا ليخيط ثوبا

أن يكون اثنين يخبران بلفظ الشهادة بحضرة البائع والمشتري والمقوم الاهل في كل حرفة * اشترى أمتين واطلع على عيب باحداهما قبل قبضهما ان قبض المعيبة لزمتا وان قبض السليمة له ردهما الاردّ أحدهما وان قبض السليمة وباعها أو أعتقها لزمته المعيبة لئلا يلزم تفريق الصفقة وقبل قبضهما أو قبض أحدهما ردهما أو أمسكهما وليس له ردّ المعيب خاصة وبعد قبضهما له ردّ المعيب خاصة وان كان باع احدهما * ولو اشترى أمة واحدة وباع بعضها واطلع على عيب لايرد ولايرجع بالنقص فيما باع وفاقا وكذا بحصة الباقي في الظاهر وهو الصحيح * اشترى طعاما فأكل بعضه أو عرضه على البيع أو باع يرد الباقي عند محمد ويرجع بنقصان العيب في الاكل لا في البيع والعرض عليه عند محمد وعليه الفتوى * اشترى دقيقا فخبز بعضه فوجده مرّا يرد الباقي بحصته ويرجع بنقصان مااستهلك عند محمد وبه أخذ الفقيه أبو الليث * كسر بعض الجوزات فوجده فاسدا لاينتفع به أصلا ردّ الباقي اذا برهن أن الباقي معيب والا لا واذا برهن يرجع بكل الثمن

وان ينتفع به وله قيمة عند الناس يرجع بنقصان العيب فيما كسره ولايرد المكسور * اشترى بعيرا وقبضه فسقط وذبحه انسان فوجد امعاءه فاسدة منذ قديم ان لابأمر المشتري لايرجع بنقصان العيب وان بأمره يرجع عندهما كمسئلة الطعام أكل بعضه ثم وجده فاسدا رجع

كان السلك والابرة على الخياط وهذا في عرفهم أما في عرفنا السلك على صاحب الثوب ولو كان الثوب حريرا فالابريسم الذي يخاط به الثوب يكون على صاحب الثوب وفي استئجار اللبان الملبن يكون على البائع والتراب على المستأجر واخراج الخبز من التنور يكون على الخباز وجعل المرقة في القصاع يكون على الطباخ اذا استؤجر لطبخ عرس أو وليمة وان استؤجر لطبخ قدر خاص لا يكون ذلك على الطباخ هكذا في فتاوى قاضيخان * واذا تكارى دابة للحمل ففي الاكاف والحبال والجوالق يعتبر العرف وكذا اذا تكاراها للركوب ففي اللجام والسرج يعتبر العرف أيضا كذا في المحيط * استأجر دابة الى سمرقند أو الى بخارى فاذا دخل المكاري البلدة يجب عليه أن يأتي الى بيت المستأجر استحسانا كذا في خزانة الفتاوى * ولو تكارى دابة ليحمل عليها صاحب الدابة الحمل فانزال الحمل عن الدابة يكون على المكاري وادخال الحمل في المنزل لا يكون عليه الا أن يكون ذلك في موضع يكون ذلك عليه في عرفهم كذا في خزانة المفتين * وادخال الحمل في المنزل يكون على الحمال ولا يكون عليه أن يصعد به على السطح أو الغرفة الا أن يشترط ذلك عليه او كذا صب الطعام في الحقق لا يكون عليه الا بالشرط كذا في فتاوى قاضيخان * وذكر أبو الليث رحمه الله تعالى في النوازل وكذا كري نهر رحى الماء على المؤجر لانه لا يمكن الانتفاع بالرحى الا بالماء والماء لا يجري الا بكري النهر الا أن يكون شرط الكري على المستأجر كذا في محيط السرخسي * ولو استأجر وراقا فان شرط عليه الحبر والبياض فاشتراط الحبر جائز واشتراط البياض فاسد كذا في خزانة المفتين * وسئل محمد رحمه الله تعالى عمن استأجر قصارا ليقصر له الثوب فعلى من يجب حمل الثياب قال أستحسن أن يكون حمل الثياب على القصار الا أن يكون القصار قد اشترط على رب الثياب كذا في محيط السرخسي * وان استأجر الحمال ليحمل الحنطة على ظهره أو على دواب المستأجر فالحبل والجوالق يكونان على المستأجر وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في عرفنا الجوالق يكون على صاحب الحمل في الاحوال كلها الا أن يشترط ذلك على الحمال والحبل على الحمال لان الحبل يكون لصيانة الحمل عن الوقوع ولو أن رجلا استأجر حمالا ليحمل له الاحمال الى موضع كذا فلما بلغ الحمال ذلك الموضع نزل في دار وأنزل الاحمال في موضع من الدار ثم وزنها على صاحبها وسلمها اليه فلم يرفعها صاحبها أياما ثم اختصموا في أجر ذلك الموضع ورب الدار يطالب الحمال بالكراء قالوا ان كان أحدهما استأجر ذلك الموضع لوضع الاحمال فيه كان الكراء على من استأجر وان وضع الاحمال من غير أن يستأجر أحدهما ذلك الموضع فالكراء بعد الوزن والتسليم يكون على صاحب الاحمال وقيل ذلك يكون على الحمال وان طالب صاحب الاحمال من الحمال أن يزن ثانيا لا يجبر عليه كذا في فتاوى قاضيخان * وسئل أبو بكر رحمه الله تعالى عن أجرة الكيال على من تجب قال على البائع ووزن الثمن على المشتري كذا في الحاوي للفتاوى * وسئل أبو بكر عن رجل باع العنب في الكرم على من قطف العنب ووزنه قال اذا باع مجازفة فالقطع والجمع على المشتري واذا باع موازنة فعلى البائع الا أن يحتال البائع أن لا يجب عليه الوزن فيقول انهما بالوزن كذا اما أن يصدقه المشتري فلا يكلفه الوزن واما أن يكذبه فيكلفه وزنه كذا في التتارخانية * وسئل أبو القاسم عمن استقرض من آخر مختوم حنطة فاستأجر المقرض من يحمله على من يجب الكراء قال على المقرض الا اذا قال له المستقرض استأجر الي من يحمل فالاجر على المقرض وله الرجوع على المستقرض بذلك كذا في الحاوي للفتاوى * وسئل أبو نصر الدبوسي عن حمال وقف في الطريق أياما حتى لزم صاحب الاحمال أجر الاوعية أجرا كثيرا على من تكون أجرة الاوعية قال نصار الحمال في وقوفه في الطريق مخالفا وغاصبا وعليه رد ما قبض من الاجر من هنا الى ما لك الاحمال وأجر الاوعية على صاحب الاحمال كذا في التتارخانية والله أعلم

بالنقص عندهما وعليه الفتوى وفي رد الباقي الفتوى على قول محمد رحمه الله وفي الدابة اذا علم بالعيب ثم نحرها لا يرجع بشئ * اشترى حمارا وأحبلها لا يرجع بشئ * اشترى عبدا وبه مرض فازداد في يده لا يرده وقيل يرد كما في وجع السن الا ان يصير صاحب فراش فلا يرد * اشترى مرضعا فاطلع بها على عيب ثم أمرها بالارضاع له الرد لانه استخدام * ولو حلب اللبن فأكله أو باع لا يرد لان اللبن جزء منها فاستيفاؤها دليل الرضا وفي الفتاوى الحلب بلا أكل أو بيع لا يكون رضا وحلب لبن الشاة رضا شرب أم لا وجز صوف الشاة رضا ولو أخذ من عرف الفرس لا يكون رضا لانه جزء غير مقصود * ولو اختصى البرذون ولم ينقصه ثم اطلع على عيب له الرد * اشترى دابة أو غلاما فاطلع به على عيب ولم يجد المالك فاطعمه وامسكه ولم يتصرف فيه ما يدل على الرضا يرده لو حضر ويرجع بالنقصان ان هلك * وجد بالدابة في السفر عيبا وهو يخاف فامضى لا يمنع الرد * مشتر بها اطلع على عيب بها فاعلم القاضي وبرهن على الشراء والعيب فوضعها القاضي عند عدل وماتت عنده ثم حضر البائع ان كان لم يقض بالرد على الغائب لا يرجع عليه بالثمن وان كان قضى رجع لان للقضاء على الغائب نفاذا في الاظهر عن أصحابنا رحمهم الله * وفي السير اشترى دابة في دار الاسلام وخرج عليها غازيا واطلع على عيب بغيبة البائع لا يركبها وان في دار الحرب لانه رضا وان أمره الامام لكنه اذا قضى بان الركوب ليس برضا نفذ وامضاه القاضي الثاني * خاصم البائع في العيب ثم ترك الخصومة زمانا وزعم ان الترك كان لينظر هل هو عيب أم لا له الرد * اشترى نقرة على انها كذا فكسرها فلم

(الباب

﴿الباب الثامن عشر في الاجارة التي تجري بين الشريكين واستئجار الاجيرين﴾

في العيون رجلان بينهما طعام استأجر أحدهما من صاحبه دابة ليحمل نصيبه من الطعام الى مكان كذا والطعام غير مقسوم فحمل كل الطعام الى ذلك المكان لا أجر له ولو كان لاحدهما سفينة فأراد نقل الطعام الى بلد فقال أحدهما الذي له السفينة أجرني نصف سفينتك أحمل عليها حصتي من الطعام وحصتك منه في نصف سفينتك ففعل جاز وكذا اذا أرادا أن يطحناه ولاحدهما رحى فاستأجر أحدهما نصف الرحى التي لشريكه ولو قال استأجرت منك عبدك ليحمل هذا الطعام الذي بيننا لم يجز وكذا لو استأجره للحفظ قال محمد رحمه الله تعالى كل شئ استأجره أحدهما من صاحبه مما يكون منه عمل فانه لا يجوز وان عمل فلا أجر له مثل الدابة وكل شئ ليس يكون منه العمل استأجره أحدهما من صاحبه فهو جائز مثل الجوالق وغيره وقال أبو الليث رحمه الله تعالى هذا خلاف رواية المبسوط فانه قال في كتاب المضاربة لو استأجر من صاحبه بيتا أو حانوتا لا يجب الاجر وذكر القدوري أن كل شئ لا يستحق به الاجرة الا بايقاع العمل في العين المشتركة فاذا استأجر أحد الشريكين الآخر لم يجز مثل أن يستأجر لينقل الطعام بنفسه أو بغلامه أو بدابته أو لقصارة الثوب وكل ما لا يستحق الاجرة بغير ايقاع العمل في المال المشترك فالاجارة جائزة مثل أن يستأجر منه دار الحرز فيها الطعام أو سفينة أو جوالقا أو رحى قال فخر الدين قاضيخان الفتوى على ما ذكر في العيون والقدوري كذا في الكبرى * وفي نوادر ابن سماعة استأجر رجلين يحملان له هذه الخشبة الى منزله بدرهم فحملها أحدهما فله نصف درهم وهو متطوع اذا لم يكونا شريكين قبل ذلك في الحمل والعمل وكذلك لو استأجرهما للبناء حائط أو حفر بئر ولو كانا شريكين في العمل يجب الاجر كله ويكون بين الشريكين ويصير عمل أحدهما بحكم الشركة كعملهما كذا في المحيط * ولو استأجر نصيب شريكه من العبد ليخيط له الثياب جاز كذا في محيط السرخسي * وفي الاصل اذا استأجر الرجل قوما يحفرون له سردابا باجارة صحيحة فعملوا الا أن بعضهم عمل أكثر مما عمل الآخر كان الاجر مقسوما بينهم على عدد الرؤس واذا استأجر دابتين ليحمل عليهما عشرين مختوما من الحنطة بكذا لم يكن له أن يحمل على أحدهما أكثر من العشرة فلو حمل على واحدة أكثر من العشرة فانه يقسم الاجر عليهما على قدر أجر مثلهما لان التفاوت بين الدابتين تفاوت فاحش يختلف الاجر بمثله والتفاوت بين الاجراء في عمل واحد تفاوت يسير فلا يعتبر قال بعض مشايخنا هذا اذا لم يكن التفاوت بين الاجراء في العمل في هذه الصورة تفاوتا فاحشا أما اذا فحش التفاوت لا يقسم الاجر على عدد الرؤس كما في مسئلة الدابتين وان لم يعمل أحدهما لمرض أو عذر آخر ان لم يكن بينهما شركة بأن لم يشتركا في تقبل هذا العمل سقط حصته أجر المريض وان اشتركا في تقبل هذا العمل يجب كل الاجر وتكون حصة المريض له وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى صانعان آجر أحدهما آلة عمله من الآخر ثم اشتركا فان كانت الاجارة على كل شهر يجب الاجر في الشهر الاول ولا يجب بعد ذلك لان في الشهر الاول الشركة طرأت على الاجارة الصحيحة فلا تبطلها وفي الشهر الثاني الشركة سبقت الاجارة فمنعت انعقادها فلا يجب الاجر وان آجرها عشر سنين فالاجر واجب عليه في ذلك كله لان الاجارة قد صحت في كل المدة المسماة فلا تبطلها لجريان الشركة عليها وعن محمد بن سلمة الشركة توهن الاجارة وصورة ما نقل عنه رجل استأجر من آخر حانوتا ثم اشتركا في عمل يعملانه في ذلك الحانوت وبقول محمد بن سلمة يفتى ويسقط الاجران

يجدها كذلك أو كسر دراهم الثمن فوجدها نبهرجة رد بخلاف الغاصب حيث يضمن تلك الدراهم المكسورة * أدخل القدوم المشترى في النار ثم اطلع على عيب لا يرد بخلاف ما اذا أدخل الذهب المشترى * اشترى منشارا وحدده أو ابريسما فبان أنه دار وكرده بوده است لا يرد لان المنشار يحدد بالمبرد والاطلاع على الابريسم يكون بعد البل وانه عيب حادث بل يرجع بالنقص * قطع البطيخة ووجدها فاسدة ان لم يكن لها قيمة رجع بكل الثمن على كل حال وان لها قيمة ان قبل استهلاك شئ خير البائع بين رد البعض وعدم قبول البطيخة وبين قبولها ورد الثمن وان استهلك البعض بعد علمه بالعيب لا شئ له على البائع واذا زال العيب الحادث له أن يرد بالقديم * اشترى شاة حاملا وولدت عنده ثم اطلع على عيب لا يرده فان هلك الولد له الرد * اشترى الارض مع غلاتها ثم اطلع على العيب في الارض يردها الساعة وبعد جمع الغلات أو تركها لا يرد * قال البائع له بعد اطلاعه على عيب أتبيعها قال نعم لزم ولا يتمكن من الرد قال الشيخ وينبغي ان يقول بدل قوله نعم لا لان نعم عرض على البيع ولا تقرير يمكنه * اطلع على عيب فقال البائع بعه والا رددته على فعرض فلم يقبله لا يرده * ولو وجد الثمن زيوفا فقال المشترى أنفقه فان لم يرج فعلى فلم يرج رده استحسانا * اشترى أرضا في الخريف فوجد فيها في الربيع نزا وهو الزغار يردان اتحد السبب وان زاد في يد المشترى وان اختلف السبب لا بان كان من شهر آخر عند البائع ومن آخر عند المشترى وكذا اذا اشترى كرما وبه غلة في يد المشترى وعند البائع أيضا ان اتحد السبب يرجع وان زاد عند المشترى ولو كان محموما عند البائع في يومين أو ثلاثة ثم أطبق عند المشترى له أن يرد ان اتحد السبب فان صار صاحب فراش عنده لا يرده لانه عيب آخر فيرجع بالنقصان ولو كان به قرحة فانفجرت أو جدري فانفجر أو ذهب برؤه من جرح كان عند البائع أو صارت الموضحة آمة لا يرد * اشترى أرضا فبنى مسجدا لا يرده وان وقع الاستغناء عنه ورجع اليه رجع بالنقص حينئذ فان حدث به عيب رجع بالنقص وان قال البائع أنا أقبله ولا أرد النقص قيل للمشترى ليس لك النقص فاما ان ترد المبيع أو ترضى به * أبق العبد ليس له الرجوع بالنقص الا ان يموت

عملا فيه لانه لم يسلم المعقود عليه كذا في المحيط * آجرت دارها من زوجها وسكناها جميعا ذكرههنا أنه لا أجر لها وهو بمنزلة استئجارها للطبخ أو للخبز وينبغي أن يجوز قال قاضيخان الفتوى على أنه يصح كذا في الكبرى * وفي آخر باب اجارة الدور من اجارات الاصل اذا تكارى دارا شهرا فأقام معه رب الدار فيها الى آخر الشهر فقال المستأجر لا أعطيك الاجر لانك لم تخل بيني وبين الدار فعليه من الاجر بحساب ما كان في يده اعتبارا للبعض بالكل كذا في المحيط والله أعلم

الباب التاسع عشر في فسخ الاجارة بالعذر وبيان ما يصلح عذرا وما لا يصلح وفيما يكون فسخا وفي الاحكام المتعلقة بالفسخ وما لا يكون فسخا

الاصل أن الاجارة متى وقعت على استهلاك العين بغير عوض كالاستكتاب يقع على استهلاك الكاغد والحبر وكرب الارض في المزارعة ان كان البذر من قبله فله أن يفسخ الاجارة والمزارعة بغير عذر ويخرج على هذا الاصل جواب كثير من الواقعات فيجب أن يحفظ كذا في القنية * الاجارة تنقض بالاعذار عندنا وذلك على وجوه اما أن يكون من قبل أحد العاقدين أو من قبل المعقود عليه واذا تحقق العذر ذكر في بعض الروايات أن الاجارة لا تنقض وفي بعضها تنقض ومشايخنا وفقوا فقالوا ان كانت الاجارة لغرض ولم يبق ذلك الغرض أو كان عذر يمنعه من الجري على موجب العقد شرعا تنتقض الاجارة من غير نقض كما لو استأجر انسانا لقطع يده عند وقوع الآكلة أو لقطع السن عند الوجع فبرأت الآكلة وزال الوجع تنتقض الاجارة لانه لا يمكنه الجري على موجب العقد شرعا وان استأجر دابة بعينها الى بغداد لطلب غريم له أو لطلب عبد آبق له ثم حضر الغريم وعاد العبد من الاباق تنتقض الاجارة لانها وقعت لغرض وقد فات ذلك الغرض وكذا الوظن ان في بناء داره خللا فاستأجر رجلا لهدم البناء ثم ظهر أنه ليس في البناء خلل أو استأجر طباخا لوليمة العرس فماتت العروس بطلت الاجارة كذا في فتاوى قاضيخان * وكل عذر لا يمنع المضي في موجب العقد شرعا ولكن يلحقه نوع ضرر يحتاج فيه الى الفسخ كذا في الذخيرة * واذا تحقق العذر ومست الحاجة الى النقض هل يتفرد صاحب العذر بالنقض أو يحتاج الى القضاء أو الرضا اختلفت الروايات فيه والصحيح ان العذر اذا كان ظاهرا يتفرد وان كان مشتبها لا يتفرد كذا في فتاوى قاضيخان * العيب اذا حدث بالعين المستأجرة فان كان عيبا لا يؤثر في اختلال المنافع لم يثبت للمستأجر خيار نحو العبد المستأجر للخدمة اذا ذهبت احدى عينيه وذلك لا يضر بالخدمة أو سقط شعره أو سقط حائط من الدار وذلك لا يضر بالسكنى وان كان عيبا يؤثر في اختلال المنافع كالعبد اذا مرض والدابة اذا دبرت والدار اذا انهدم بعض بنائها أو سقط حائط يضر بالسكنى فللمستأجر الخيار فان شاء استوفى المنفعة مع العيب ويلزمه جميع البدل وان شاء نقض العقد كذا في محيط السرخسي * فان بنى الآجر الحائط قبل فسخ المستأجر العقد لم يكن للمستأجر حق الفسخ لزوال العيب كما لو برئ العبد قبل الفسخ واذا أراد المستأجر فسخ العقد قبل ارتفاع العارض فانما يكون له الفسخ بحضرة رب الدار فان كان غائبا ليس له أن يفسخ ولو خرج حال غيبة الآجر فعليه الاجر كاملا لكن لان العقد باق وهو متمكن من استيفاء المنفعة مع التغير كذا في الكبرى * وان انهدمت الدار كلها فله الفسخ من غير حضرة رب الدار لكن الاجارة لا تنفسخ لان الانتفاع بالعرصة ممكن اليه ذهب خواهر زاده وفي اجارات شمس الائمة اذا انهدمت الدار كلها الصحيح انه لا ينفسخ لكن سقط الاجر عنه فسخ أو لم يفسخ كذا في الصغرى * اذا انهدمت الدار وسكن في العرصة لا يجب الاجر ولو انهدم بيت منها وسكن في الباقي لا يسقط شيء من الاجر وكذا لو آجر دارا على أن فيها ثلاث بيوت فاذا هي بيتان يجب أن يتخير ولا يسقط شيء من الاجر هكذا في محيط السرخسي * المؤاجر اذا نقض الدار المستأجرة برضا المستأجر أو بغير رضاه كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة ولا تنتقض الاجارة بغير فسخ ويسقط الاجر عن المستأجر وهو كما لو غصبه غاصب كان له أن يفسخ الاجارة ولا يلزمه الاجر ولا تنتقض الاجارة اليه أشار في

الاصل

العبد أو بعوده لان له ان يقول اقبله كذلك * أبرأ المشتري عن الثمن ثم اطلع على عيب لا يرده ولا يرجع بشيء * أقر المشتري بعد ما اطلع على عيب أو قبله ان المبيع كان لفلان غير البائع وكذبه فلان له الرد على البائع وبالعود الى المشتري بعد البيع عالما بالعيب لا يكون له حق الرد وان كان فسخا اشترى ثوبا وباعه من آخر فاطلع الثاني على عيب يحدث مثله فقال الاول حدث عند الثاني وقال الثاني كان عند البائع الاول وبرهن على ذلك يرد الثاني على المشتري الاول والمشتري الاول يرد على بائعه عند الامام الثاني وهو مختار القاضي * ولو برهن ان العيب كان عند المشتري الاول ليس له ان يخاصم بائعه اجماعا * وجد المشتري الثاني به عيبا وقد تعذر الرد بعيب حدث عنده ورجع على بائعه بنقصان العيب ليس لبائعه ان يرجع بالنقصان على البائع الاول في قول الامام خلافهما * اشترى عبدا فأخبره البائع انه آبق فاشتراه ثم أراد الرد بذلك ليس له الرد لان المشتري لما قال وجدت به العيب صار مصدقا للبائع فيما أخبره * وطء الثيب يمنع الرد والرجوع وكذا التقبيل والمس بشهوة لانه دليل الرضا سواء كان قبل العلم بالعيب أو بعده والاستخدام مرة لا يكون رضا الا اذا أكرهه على الخدمة لانه مختص بالملاك ولم يجعله السرخسي دليل الرضا مطلقا والزيادة المتصلة لا تمنع الرد اجماعا وهل يمنع الاسترداد على قول محمد لا وعلى قولهما نعم * باع عبدا بجارية وسلمها ولم يقبض العبد حتى ازدادت في يد مشتريها زيادة متصلة وهلك العبد قبل التسليم لبائعها أن يأخذها عند محمد وكذا الصداق اذا زادت في يدها ثم طلقها قبل المس عندهما لا يسترد والمشتري اذا زاد

الاصل وعن محمد رحمه الله تعالى اذا انهدمت الدار المستأجرة وبناها الآجر فأراد المستأجر أن يسكن بقية المدة لم يكن للآجر أن يمنعه أراد بذلك اذا بناها الآجر قبل أن يفسخ المستأجر الاجارة كذا فى فتاوى قاضيخان * وقال محمد رحمه الله تعالى فى السفينة اذا نقضت فصارت ألواحا ثم ركبها لم يجبر على تسليمها لان العقد قد انفسخ بهلاك السفينة فأما اذا أعيدت صارت سفينة أخرى الا يرى أن الغاصب اذا غصب الالواح فجعلها سفينة ملكها كذا فى محيط السرخسى * وروى فى الاصل اذا خرج المستأجر عن الدار بعذر سقط عنه الاجر وفى رواية الزيادات لا يسقط الا اذا سكن الآجر الدار فيكون رضا بالفسخ كذا فى الغياثية * استأجر دارا فانهدم بعضها والآجر غائب أو متمرد لا يحضر مجلس القاضى لا ينفسخ وينصب القاضى وكيلا عنه فيفسخه كذا فى القنية * ولو أراد رب العبد أن يسافر لا يكون ذلك عذرا فى فسخ الاجارة كذا فى المحيط * واذا آجر عقارا ثم سافر فليس بعذر اذ المستأجر يمكنه استيفاء المنفعة بعد غيبته حتى لو أراد المستأجر السفر فهو عذر لما فيه من المنع من السفر والزام الاجر بدون السكنى والانتفاع وفى ذلك ضرر هكذا فى السراج الوهاج * وليس للمؤاجر أن يفسخ الاجارة اذا وجد زيادة على الاجرة التى آجر بها وان كان أضعافا كذا فى غاية البيان * واذا أراد أن ينتقل الى حرفة أخرى مثل أن يترك التجارة ويأخذ فى الزراعة أو استأجر ارضا للزراعة فتركها وأخذ فى التجارة فهو عذر كذا فى البدائع * استأجر حانوتا ليتجر فى السوق ثم كسد السوق حتى لا يمكنه التجارة فله فسخ الاجارة لانه عذر كذا فى القنية * اكترى ابلا من الكوفة الى بغداد ثم بدا له أن يكترى بغلا فليس بعذر أما لو اشترى بعيرا أو دابة فهو عذر هكذا فى الكبرى * ولو استأجر دابة الى بغداد ثم بدا له أن يقعد عن السفر أو اكترى ابلا للحج ثم بدا له أن لا يحج من عامه ذلك أو مرض وعجز عن السفر كان عذرا كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا انهدم منزل المؤاجر ولم يكن منزل آخر فأراد أن يسكنه لم يكن له أن ينقض الاجارة وكذلك اذ أراد التحول من المصر لانه لا يخرج المنزل مع نفسه فلا يلحقه ضرر فوق ما التزمه بالعقد وان كان هذا بيتا فى السوق يبيع فيه ويشترى فلحق المستأجر دين أو أفلس فقام من السوق فهذا عذر له أن ينقض الاجارة وكذلك اذا أراد التحول من بلد الى بلد فان قال رب البيت انه يتعلل ولا يريد الخروج حلف القاضى المستأجر على ذلك وكذلك ان أراد التحول من تلك التجارة الى تجارة أخرى فهذا عذر كذا فى المبسوط * استأجر حانوتا ليعمل فيه عملا ثم أراد أن يتحول عن تلك الصنعة الى صنعة أخرى فان تهيأ له أن يعمل الصنعة الثانية فى ذلك الحانوت ليس له النقض والا فله النقض لانه تحقق العذر كذا فى الكبرى * وان وجد بيتا هو أرخص منه لم يكن عذرا وكذلك لو اشترى منزلا فاراد التحول اليه ولو استأجر دابة بعينها الى بغداد فبدا للمستأجر أن لا يخرج فهذا عذر ولو قال رب الدابة انه يتعلل فالسبيل للقاضى أن يقول له اصبر فان خرج فقد الدابة معه لان المعقود عليه خطوات الدابة فاذا قادها معه فقد تمكن من استيفاء المعقود عليه فيلزمه الاجر وان لم يركب ولو مرض أو لزمه غرم أو خاف أمرا أو عثرت الدابة أو أصابها شئ لا يستطيع الركوب معه فبعض هذا عيب فى المعقود عليه وبعضه عذر للمستأجر فى التخلف عن الخروج وان عرض لصاحب الدابة مرض لا يستطيع الشخوص مع دابته لم تنقض الاجارة وكذلك لو حبسه غريم هكذا فى المبسوط * رجل استأجر رجلا ليذهب بحمولته الى موضع كذا فلما سار بعض الطريق بدا له أن لا يذهب ويترك الاجارة وطلب من الآجر نصف الاجر قالوا ان كان النصف الثانى من الطريق مثل الاول فى السهولة والصعوبة كان له ذلك والا يسترد بقدره كذا فى فتاوى قاضيخان * آجر داره ثم أراد نقض اجارتها وبيعها لانه لا نفقة له ولعياله فله ذلك كذا فى الكبرى * واذا لحق الآجر دين فادح لا وفاء له الا من ثمن الدار المستأجرة أو من ثمن العبد المستأجر فهذا عذر فى فسخ الاجارة وينبغى للآجر أن يرفع الامر الى القاضى ليفسخ العقد وليس للآجر أن يفسخ العقد بنفسه كذا فى المحيط * ولو باع المستأجر ليقضى دينه لم يصح ما لم يرفع الامر الى القاضى وعليه الفتوى كذا فى السراجية * ثم اذا رفع الآجر الامر الى القاضى ان طلب من القاضى أن يرفع

متصله لا يمنع الرد بعيب اذا اطلع بالاجماع والمنفصلة تمنع الرد اجماعا وهل تمنع الاسترداد على الاختلاف * اشترى نعلين فوجد أحدهما ضيقا فله ان يردهما قبل القبض وبعده وليس له رد احدهما وافتى أبو بكر محمد بن الفضل انه ان اشتراهما للبس له الرد وان مطلقا الا وافتى الامام أبو على بالرد مطلقا ولو استهلك أحد النعلين انسان للمالك ان يسلم اليه الباقى ويضمنهما لانهما كشئ واحد فى حق الاستهلاك * اشترى عبدا وضمن له رجل عيوبه فاطلع على عيب فرده لا ضمان عليه عند الامام لانه ضمان العهدة وعلى قول الثانى يضمن لانضمان العيوب فصار كضمان الدرك فى الاستحقاق وان ضمن له السرقة أو الحرية أو الجنون أو العمى فوجده كذلك ضمن الثمن للمشترى وان مات عنده قبل الرد وقضى على البائع بالنقص رجع به على الضامن ولو ضمن له بحصة ما يجده من العيوب فيه من الثمن فهو جائز عند الامام فان رده المشترى رجع بكل الثمن على الضامن وان لم يرده وقضى بالنقص على البائع رجع به على الضامن كما يرجع على البائع * وعن الثانى قال للمشترى رجل ضمنت لك عماه فكان أعمى فرده لم يرجع على الضامن بشئ ولو قال ان كان أعمى فعليه حصة العمى من الثمن فرد ضمنه حصة العمى ولو وجد به عيبا فقال رجل للمشترى ضمنت لك هذا العيب فالضمان باطل * قال المشترى للبائع انت برىء من كل حق لى قبلك دخل تحت البراءة الابراء عن العيب لا عن الاستحقاق فى المختار * الاستخدام مرة لا يكون رضا علل بعض المشايخ بانه يجوز ان يكون للامتحان انه هل يصلح مع العيب للخدمة وفيه نظر والصواب انه لا يختص بالملك ودفع باقى الثمن بعد

الاجارة فالقاضي لا ينقضها وان طلب من القاضي أن يبيع المستأجر بنفسه أو يأمر الآجر أو غيره بالبيع أجابه القاضي الى ذلك فاذا رفع الامر الى القاضي وأثبت البائع الدين بالبينة فالقاضي يمضي البيع ويتضمن ذلك نقض الاجارة فيأخذ الثمن من المشتري ويسلمه الى الغريم والى أن يمضي القاضي البيع فالاجرة واجبة على المستأجر وكان الاجر للآجر ويكون طيباله وكذلك لوان الآجر باع الدار بنفسه قبل أن يتقدموا الى القاضي ثم تقدموا الى القاضي فعلى المستأجر أجر الدار حتى ينقض القاضي الاجارة بامضاء البيع وتنفيذه هذا اذا كان الدين على الآجر ظاهرا معلوما للقاضي وأما اذا لم يكن ظاهرا معروفا وانما عرف باقرار الآجر وصدقه المقر له في اقراره وكذبه المستأجر فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يباع الارض وتنقض الاجارة وعلى قولهما لا تباع الارض ولا تنقض الاجارة كذا في المحيط * واذا باعه القاضي يبدأ بدين المستأجر من ثمنها فما فضل فللغرماء حتى لو لم يكن في الثمن فضل لم يفسخ وبعد الفسخ له أن يحبس الدار حتى يصل اليه ما عجل وقيل يحل له السكنى في الدار لان الآجر أذن له في السكنى مطلقا ما لم يصل الاجر اليه ولو هلك زمان الحبس يهلك أمانة بخلاف الرهن ولو مات الآجر وعليه ديون فالمستأجر أحق به من الغرماء كما هو في الرهن ولو كان أرضا زرعها لم يفسخ لعذر الدين حتى يدرك الزرع ويخرج الآجر من السجن الى أن يدرك ولو علم المشتري أن الدار مستأجرة ليس له أن يفسخ الشراء ويصبر حتى تنقضي مدة الاجارة ولو باعها الآجر بغير اذن المستأجر ورد المستأجر البيع هل ينفسخ البيع اختلف المشايخ فيه والاصح أنه ليس له أن يفسخ ولو باعها باذن المستأجر انفسخت الاجارة ولو حبسها فان رضي بالتسليم ثم رد على الآجر بعيب بقضاء لا تعود الاجارة كذا في الغياثية * ولو أن المستأجر احتاج الى مال الاجارة بسبب العجز عن الكسب أو الفقر أو المرض ليس له أن يفسخ الاجارة كذا في الخلاصة * ومن آجر عبده ثم باعه فليس بعذر في فسخ الاجارة لانه لا ضرر عليه في ابقاء العقد الا قدر ما التزمه عند العقد وهو الحجر على نفسه من التصرف في المستأجر الى انتهاء المدة كذا في النهاية * ولو أراد أن يبيع المنزل الذي آجره لربح ظهر له في بيع المنزل لم يكن أن يفسخ الاجارة كذا في فتاوى قاضيخان * رجل استأجر عبدا للخدمة سنة بمائة درهم ورطل من خمر وتقابضا ثم أراد الآجر أن ينقض عقده بحكم الفساد فله ذلك كذا في التتارخانية * خياط استأجر غلاما ليخيط معه فافلس أو مرض فقام عن السوق فهو عذر لعجزه عن المضي وانتقاله الى عمل آخر لا لانه يقدر على استعماله في الخياطة في ناحية من حانوت عمله الآخر كذا في التمرتاشي * واذا استأجر انسانا ليقصر ثيابا له أو ليخيط أو ليقطع قميصا له أو ليبني بيتا له أو ليزرع أرضا له ببذر ثم بدا له أن لا يفعل كان ذلك عذرا وكذلك اذا استأجر لحفر البئر وكذلك اذا استأجر للحجامة والفصد ولو امتنع الاجير عن العمل في هذه الصورة يجبر عليه ولا تفسخ الاجارة كذا في المحيط * واذا استأجر أرضا فغلب عليها الرمل أو صارت سبخة بطلت الاجارة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو غلب عليها الماء وأصابها نز لا يقدر على الزراعة فهذا عذر وفي النوازل لو انقطع ماؤه ثبت له حق الفسخ وان كان في الارض زرع تترك الارض في يده بأجر المثل حتى يدرك الزرع فان سقاها فهو رضا هكذا في الخلاصة * استأجر أرضا ليزرعها ثم أراد أن يزرع أرضا أخرى لم يكن عذرا وفي النوازل استأجر في قرية ثم بدا له أن يترك ويزرع في قرية أخرى ان كان بينهما مسيرة سفر فله ذلك وان كان أقل فلا لان ما دون السفر في كثير من الاحكام كالانتقال من محلة الى محلة كذا في التمرتاشي * وان مرض المستأجر وعجز عن الزراعة فان كان ممن يزرع بنفسه يكون عذرا وان كان ممن لا يزرع بنفسه لا يكون عذرا كذا في خزانة المفتين * وان استأجر عبدا للخدمة فمرض العبد كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة فان رضي المستأجر بذلك ليس للآجر أن يفسخ كذا في فتاوى قاضيخان * وان أبق العبد المستأجر فهو عذر وان لم يفسخ حتى عاد من الاباق سقط من الاجر بقدره ويبقى العقد لازما في الباقي كذا

محيط

العلم بالعيب رضا * قال في التمرتاشي قول السرخسي التفصيل بشم وقيمة يمنع الرد محمول على ما بعد العلم بالعيب * ولو تقايلا قبل قبض المبيع أو بعده ثم وجد البائع به عيبا كان عند البائع الاول لا يرده على بائعه الاول لانه كبيع جديد في حق الثالث * أراد الرد بالعيب فقال البائع انه باع العين أو قال باعه من فلان والمشتري وفلان يجحدان وبرهن البائع يقبل ولا يرد لانه اذا جحده فلان والبائع فجحودهما كالاقالة وانه بيع جديد في حق الثالث * أراد رد المشتري بالعيب فقال البائع المبيع غير هذا فالقول قول البائع وان أراد رد الثمن لكونه زيوفا فقال البائع الثمن غير هذا فالقول قول المشتري لانه غير متعين فكان منكرا قبض الواجب بالعقد والمبيع متعين وهو يدعي فسخ هذا العقد في هذا العين وهو ينكر أعتق المشتري ثم اطلع على عيب رجع بالنقص لان باع لانه ملك غيره فالضرر على غيره فلا يكون له نفع الرجوع لضرر على غيره والعتق على ملكه فجاز عود النفع اليه * اشترى أرضا وقطع شجرة منها ثم اطلع على عيب ان أضر قطع الشجرة وصار نقصانا في الارض لا يرد وكذا الكرم والا يرد ولو وقف الارض أو جعلها مسجدا ثم اطلع على عيب اختار هلال رحمه الله انه يرجع بالنقص كالاعتاق وعليه الفتوى واذا رجع بالنقص سلم له لان النقصان لم يدخل تحت الوقف * اشترى أرضا بعرض ووقفها ثم استحق العرض يرد قيمة الارض يوم قبضها والوقف جائز لان بدل المستحق مملوك والارض بدله غاية الامر ان البيع فاسد وانه لا يمنع الوقف ولو كان اشتراها بعبد ووجد العبد حرا بطل الوقف لان بدل الحر لا يملك * اشترى عشر جوزات فوجد

محيط السرخسي * ولو كان سارقا فللمستأجر أن يفسخ الاجارة وليس لمولى العبد فسخها هكذا في المبسوط * ولو كان العبد غير حاذق للعمل الذي استأجره عليه فهذا لا يكون عذرا للمستأجر في فسخ الاجارة فان كان عمله فاسدا كان له الخيار كذا في المحيط * واذا وقعت الاجارة على دواب بعينها لحمل المتاع فماتت انفسخت الاجارة بخلاف ما اذا وقعت على دواب لا بعينها وسلم الاجر اليه فماتت لا ينفسخ العقد وعلى الآجر أن يأتي بغير ذلك للمؤاجر كذا في الذخيرة * وان آجر دابة بعينها فمرضت الدابة كان عذرا وان آجر بغير عينها فمرضت دابته لم يكن عذرا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو مات المستأجر في بعض الطريق عليه من الاجر بحساب ما سافر ويبطل بحساب ما بقي كذا في الخلاصة * قال هشام عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في امرأة ولدت يوم النحر قبل أن تطوف فأبى الجمال أن يقيم معها قال هذا عذر وأنقض الاجارة لانها لا تقدر على الخروج مع ترك الطواف ولا يمكن الزام الجمال أن يقيم مدة النفاس ولو كانت ولدت قبل ذلك وقد بقيت من مدة النفاس كمدة الحيض أو أقل أجبر الجمال على المقام معها كذا في السراج الوهاج * اذا استأجر أستاذا ليعلمه هذا العمل في هذه السنة فمضى نصف السنة فلم يعلمه شيأ فللمستأجر أن يفسخ ما رأيت رواية في هذا لكن أفتى الشيخ الامام علي الاسبيجابي فأفتيت أنا أيضا كذا في الصغرى * وان اشترى شيأ وآجره من غيره ثم اطلع على عيب به فله أن يرده بالعيب ويفسخ الاجارة كذا في المحيط * وفي التجريد لو آجر نفسه في عمل أو صناعة ثم بدا له أن يترك العمل لم يكن له ذلك وان كان ذلك العمل ليس من عمله وهو مما يعاب به كان له الفسخ كذا في الخلاصة وهكذا في المحيط * واذا آجرت المرأة نفسها بما يعاب به كان لاهلها أن يخرجوها من تلك الاجارة كذا في فتاوى قاضيخان * واذا انتقص الماء عن الرحى فان كان النقصان فاحشا فللمستأجر حق الفسخ وان كان غير فاحش فليس له حق الفسخ قال القدوري اذا صار يطحن أقل من نصف طحنه فهو نقصان فاحش وفي واقعات الناطفي اذا قل الماء ويدور الرحى ويطحن على نصف ما كان يطحن فللمستأجر رده أيضا ولو لم يرده حتى طحن كان هذا رضا منه وليس له أن يرد الرحى بعد ذلك واذا انقطع الماء عن الرحى في بعض المدة نحو أن يستأجر رحى ماء كل شهر بأجر مسمى فانقطع الماء عنها في بعض الشهر فلم يعمل فللمستأجر الخيار هكذا ذكر في الاصل فان لم يفسخ حتى عاد الماء لزمته الاجارة فيما بقي من الشهر لزوال الموجب للفسخ ويرفع عنه الاجر بحساب ذلك هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل ثم اختلف المشايخ في تفسير قوله بحساب ذلك بعضهم قالوا معناه بحساب ما انقطع من الماء في الشهر حتى اذا انقطع الماء عشرة أيام يسقط بحصة عشرة أيام من الشهر وهو ثلث المسمى قال شيخ الاسلام وهو الاصح هكذا في الذخيرة * رجل استأجر بيتا فيه رحى وذكر بكل حق هو له لا يدخل فيه الرحى وللمؤجر أن يرفع الرحى فان استأجره بالرحى والحجرين فله حقوق الرحى فان انقطع الماء ولم يرده حتى مضت السنة فان كان البيت مما ينتفع به بدون الرحى يقسم الاجر عليهما ويسقط حصة الحجرين ويلزمه حصة البيت وان لم يكن البيت منتفعا به الا منفعة الرحى لا شئ على المستأجر وان لم يرد البيت كذا في فتاوى قاضيخان * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر رحى ماء بأداتها وبيتها والماء جار ثم انقطع الماء عنها فهذا عذر قال ولو استأجرها والماء منقطع عنها وقال أنا أصرف ماء نهري اليها وكان ذلك بلا حفر ولا مؤنة لزمه الاجر صرف الماء اليه أو لم يصرف وان كان سعى لذلك وحفر نهرا من نهره الى نهر الرحى ومر به فقال بدا لي في حفرها كان له أن يترك الاجارة فان حفر وأجرى الماء ثم بدا له أن يصرف الماء الى زرعه ويترك الاجارة لم يكن له ذلك ويلزمه الاجر فان جاء من ذلك أمر فيه ضرر عظيم يذهب فيه زرعه ويضر بماله اضرارا عظيما ان انقطع الماء عنه جعل هذا عذرا له أن يترك الاجارة كذا في المحيط * رجل استأجر أرضا فانقطع الماء ان كانت الارض تسقى بماء النهر أو ماء المطر ولكن انقطع المطر لا أجر عليه وان استأجر

خمسة فاسدة الاصح انه على الاختلاف عند الامام فسد في الكل وعندهما يجوز في الخمس بنصف الثمن واذا وجد العشرة من الالف خاوية لا يرجع بشئ وفوق العشرة لا يكون عفوا قال السرخسي الثلاث عفو قال شيخ الاسلام ان علم بفساد الجوز والبطيخ قبل الكسر رده كان له قيمة أولا غير انه ان لم يكن له قيمة يرجع بكل الثمن وان له قيمة يرد المعيب وان علم به بعد الكسر ان لم يكن للمكسور قيمة كالبيضة وجدها مذرة رجع بكل الثمن لعدم النفع وان له قيمة كالجوز وجده قليل اللب أو أسود فهذا عيب لكن لا يرده بل يرجع بالنقص وان كسره بعد العلم بالفساد لا رد ولا رجوع وقد ذكرنا انه اذا وجد البطيخ أو الجوز لا قيمة له اصلا يرجع بعد الكسر بكل الثمن والفواكه على هذا بان كان لا يصلح لا كل الانسان ولا علف الدواب وهذا كله اذا ذاقه فقط أما اذا تناول شيأ بعد الذوق لا يرجع بشئ والحاصل انه اذا صلح لتناول بعض الناس كالفقراء أو يصلح للعلف رجع بالنقص الا ان يتناول شيأ بعد العلم بالعيب فلا يرجع بشئ * اشترى عددا من البطيخ أو الرمان أو السفرجل فكسر واحدا واطلع على عيب رجع بحصته من الثمن لا غير ولا يرد الباقي الا ان يبرهن ان الباقي فاسد * وهبه بعدما عثر على عيب ولم يسلمه لا يرد * عثر على عيب فاستقاله فأبى الاقالة له الرد بخلاف العرض على البيع * عثر على عيب فقال للبائع ان لم أرد اليك اليوم رضيت به قال محمد القول باطل وله الرد * قال البائع ركبتها بعد العثور على عيب في حاجتك وقال المشتري بل ركبت الدابة لاردها عليك فالقول للمشتري * عثر على عيب بالكتاب ثم قرأ كله أو أكثره أو كتبه لا يرد * عثر على عيب بالعبد ثم لطمه أو ضربه ثلاثة أسواط ولم يؤثر فيه

أرضافغرقت قبل أن يزرعها فمضت المدة فلا أجر عليه كما لوغصبها غاصب وان زرعها فأصاب الزرع آفة فهلك الزرع أوغرقت بعد الزرع ولم ينبت عن محمد رحمه الله تعالى فى رواية كان عليه الاجر كاملا وعنه فى رواية اذا استأجر أرضافزرعها فقل ماؤها أوانقطع فله أن يخاصم الآجر الى القاضى حتى يترك الارض فى يده بأجر المثل الى أن يدرك الزرع فان سقى زرعه بعد ذلك لم يكن له أن ينقض الاجارة والمختار للفتوى أنه ان هلك الزرع لم يكن عليه (١) لما بقى من المدة بعد هلاك الزرع أجر الا اذا كان متمكنا من أن يزرع مثل ذلك ضررا بالارض أو أقل ضررا من الاول وان اختل الزرع ونقصت غلته كان عليه الاجر كاملا وان لم يسعه اذا كان لم يرفعه الى الحاكم كذا فى فتاوى قاضيخان وهكذا فى المحيط * وان انقطع الماء فان أمكنه الزرع بدون الماء لا يكون عذرا وان لم يمكن يكون عذرا وان لم يفسخ حتى مضت المدة فلا أجر وان لم يفسخ وسقاه سقط حق الفسخ وان كان الماء يكفى البعض دون البعض فله الخيار واذا مضى لزمه الاجر فى حصة ما صار رويا من الارض كذا فى الغياثية * واذا قلع الآجر شجرة من أشجار الضياع المستأجرة فللمستأجر حق الفسخ ان كانت الشجرة مقصودة كذا فى الذخيرة * وفى فتاوى آهو سئل القاضى بديع الدين رحمه الله اذن المستأجر الآجر ببيع أشجار الضيعة قال لا تنفسخ الاجارة وسئل أيضا قيل للمستأجر أتشترى المستأجرة بعشرة فقال أشتريها بتسعة فقال البائع أبيعها بعشرة فقال ذلك لا يكون فسخا وسئل أيضا استأجر دارا بأجرة معلومة وسكن مدة ثم ذهب خوفا من عسكر خوارزم فآجرها المالك غيره بعدما كان أخذ الاجر المعجل من الاول فجاء المستأجر الاول هل له أن يخرج الثانى ويأخذ الاجر بقدر ما سكن قال نعم ان تركها لا على وجه الفسخ وأجاز اجارتها لغيره وان لم يجز فصاحب الدار غاصب والاجرة له ولا شئ للمستأجر كذا فى التتارخانية * رجل استأجر عبدا من رجل كل شهر بدرهم مثلا فمرض العبد ولم يقدر على مثل ما كان يعمل الا أنه قد يعمل عملا دون العمل الذى كان يعمل فى الصحة فله أن ينقض الاجارة وان لم ينقضها حتى مضى الشهر لزمه الاجر وان مرض مرضا لا يقدر على شئ من العمل فلا أجر عليه كذا فى الذخيرة * رجل استأجر رجلا ليحفر له بئرا فى موضع أراه اياه وأراه قدر استدارتها وشرط عليه أن يحفرها عشرة أذرع كل ذراع بكذا فحفر منها أذرعا ثم مات فانه يقوم ما حفر ويقوم ما بقى ثم يقسم الاجر على القيمتين فيعطى حصة ما حفر لان كل ذراع منها شائع فى أسفلها وأعلاها ومعنى هذا أنه ينظر الى قيمة ذراع من الاعلى والى قيمة ذراع من الاسفل لان فى الاعلى الحفر يكون أرخص وفى الاسفل الحفر يكون أغلى فلا بد من الجمع بين القيمتين لتحقق معنى العدل ثم اذا ظهرت قيمة الاعلى وقيمة الاسفل يجعل كل ذراع منهما فيكون كل ذراع من الذراعين ويكون كل حصته من القيمتين كذا فى المحيط * وفى العيون اذا استأجر من آخر أرضا وزرعها ولم يجد ماء ليسقيها فيبس الزرع قال ان كان استأجرها بغير شرب ولم ينقطع ماء النهر الذى يرجى منه السقى فعليه الاجر وان انقطع كان له الخيار وان استأجرها بشربها فانقطع الشرب عنها فمن يوم فسد الزرع من انقطاع الشرب فالاجر عنه ساقط كذا فى الكبرى وهكذا فى المحيطين * استأجر أرضا للزراعة فخرب النهر الاعظم وعجز عن السقى كان له أن يفسخ الاجارة وان لم يفسخ حتى مضت المدة كان عليه أجرها اذا كان بحال يمكنه أن يحتال بحيلة فيزرع فيها شيأ وان كان لا يقدر على ذلك بوجه من الوجوه فلا أجر عليه وكذا لو لم ينقطع الماء ولكن سال فيها حتى عجز عن الزراعة فلا أجر عليه كذا فى فتاوى قاضيخان * استأجر أرضا من أراضى الجبل فزرعها فلم يمطر عامه ولم ينبت حتى مضت السنة ثم أمطر ونبت ذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أن الزرع كله للمستأجر وليس عليه كراء الارض ولا نقصانها قال أستاذنا رحمه الله أراد به أنه ليس عليه كراء الارض فيما قبل النبات أما بعد ما نبت

---

(١) قوله لما بقى فى نسخ الماضى تأمل اهـ

رده وان أثر فيه لا يرجع بالنقص أيضا * اشترى شاة أو بعيرا مع ولدها وعثر على عيب ثم ارتضع منه الولد له الرد وان ارسل عليها الولد أو احتلب من لبنها شيأ فأكل أو اطعم ولده بعد العثور على العيب لا يرد * اشترى جارية فوجد بها قرحة فداوى ان داوى من تلك القرحة لا يردها وان من عيب حدث فيها يرد * احتجم المملوك المشترى بعدما علم فيه بالعيب فيه روايتان * قبض المملوك المبيع أو اطلع به على عيب ورده وعلم البائع بحدوث عيب آخر عند المشترى رد على المشترى مع أرش العيب القديم أو رضى بالردود ولا شئ به وان حدث فيه عيب آخر عند البائع رجع البائع على المشترى بارش العيب الثانى الا أن يرضى ان يقبل بالعيب الثالث أيضا * ولو نقب البيت ولم يأخذ شيأ فعيب يرد به والاباق من البلدة الى القرية أو فى البلدة من المولى عيب * سرق من فاليز غيره بطيخا عيب لا من فاليز المولى أو فلسا كما يسرقه التلاميذ * وان ندت الدابة من المشترى الى منزل البائع قال صاحب المحيط عند محمد ان خلع الرسن مرة أو مرتين لا يكون عيبا وان على الدوام عيب وعن بعضهم انه عيب فى العبد لا فى الدابة ولو وجد العبد مقامرا ان كان قمارا يعد عيبا كالنرد والشطرنج عيب وان لم يعد كالجوز والبطيخ لا وان وجده شارب الخمر قال شيخ الاسلام اذا وجد العبد زانيا لا يعد عيبا لانه نوع فسق فصار كأكل الربا وترك الصلاة * والسلعة ان فحشت عيب والا لا واذا أكل الثور أو الشاة النجاسة فى كل أسبوع مرة أو مرتين لا يعد عيبا وان زاد عيب يجب يرده * ولو اشترى دابة فوجدها كبيرة السن ليس له الرد الا اذا شرط انها صغيرة السن * وفى العدة اشترى جارية على انها صغيرة السن

يجب أن يستبقى الزرع فى الارض بأجر المثـل كذافى الـكبرى * وفى المنتقى لولم يمطر ولم يخرج الزرع فى تلك السنة فلما مضت السنة خرج الزرع هو للزارع و يتصدق بالفضل فان قال رب الارض أنا أقلعه له ذلك كذافى الخلاصة * وفى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى رجل استأجر طاحونتين بالماء فى موضع يكون الحفر على المؤاجر عادة واحتاج النهر الى الكرى وصار بحال لايعمل الا احدى الرحيين فان كان بحال لوصرف الماء اليهما جميعا عملا عملا ناقصا فله الخيار لاختلال ماهو المقصود بالعقد وعليه أجرهما ان لم يفسخ لتمكنه من الانتفاع بهما وان كان بحال لوصرف الماء اليهما لم يعملا فعليـه أجر احـداهما ان لم يفسخ فان تفاوت أجرهـما فعليه أجر أكثرهما اذا كان كل الماء يكفيها وان كان فى موضع يكون الاجر على المستأجر فعليه الاجر كاملا كذا فى المحيط * ولو استاجر خيمة وانكسر أوتادها فالاجر واجب وليس للمستأجر حق الفسخ لاجله ولو انقطع الاطناب فلا أجر كذافى الذخيرة * استأجر حائكا يحوك له هذا الغزل وانه ينقطع فلا يمكنه الحوك الا بمدة طويلة فله الفسخ اذا كان الانقطاع فاحشا كذا فى القنية * ولو أظهر المستأجر فى الدار شيأ من أعمال الشر كشرب الخمر وأكل الربا أو الزنى أو اللواطـة فانه يؤمر بالمعروف وليس للآجر ولا للجيران أن يخرجوه من الدار وكذلك لو اتخذ داره مأوى للصوص كذافى خزانة المفتين * استأجر من آخر حانوتا سنة فظهر الحانوت الى مسجد فمضت سنة وقد سرق من الحانوت من جانب المسجد فى هـذه المـدة ثلاث مرات هل للمستأجر أن يفسخ العقد فقد قيل له ذلك كذافى الذخيرة * ولو استأجر أجيرا يوما للعمل فى الصحراء كاتخاذ الطين ونحوه فمطر ذلك اليوم بعدما خرج الاجير الى الصحراء لا أجر له هكذا كان يفتى ظهير الدين المرغينانى كذافى التتارخانية * سئل شمس الائمة عمن استأجر حماما فى قرية مدة معلومة فنفر الناس ووقع الجلاء ومضت مدة الاجارة هل يجب الاجر قال ان لم يستطع الترفق بالحمام فلا وأجاب ركن الاسلام على السغدى بلا مطلقا ولو بقى بعض الناس وذهب البعض يجب الاجر كذا أجابا كذافى الذخيرة * وامتناع امرأته عن المساكنة معه ليس بعذر كذافى القنية * كل من وقع له عقد الاجارة اذا مات تنفسخ الاجارة بموته ومن لم يقع له العـقد لا ينفسخ العقد بموته وان كان عاقدا يريد الوكيـل والاب والوصى وكذلك المتولى فى الوقف اذا عقد ثم مات كذافى الذخيرة * والقاضى لو آجر ومات لا تنفسخ الاجارة هكذافى الخلاصة * المستأجر اذا سكن بعد فسخ الاجارة بتأويل أن له حق الحبس حتى يستوفى الاجر الذى أعطاه عليه الاجرة اذا كانت معدة للاستغلال فى المختار وكذا فى الوقف على المختار سكن المستأجر بعد موت المؤاجر فالمختار للفتوى جواب الكتاب وهو عدم الاجر قبل طلب الاجر أما اذا سكن بعد طلب الاجر فيلزم ولا فرق بين المعد للاستغلال وغيره وانما الفرق بين ابتداء الطلب وفى المحيط الصحيح لزوم الاجر ان كان معدا بكل حال هكذا فى الوجيز للكردرى * وان مات الفضولى فى الاجارة ان مات قبل الاجارة بطل العقد وان مات بعدها لا يبطل كذافى خزانة المفتين * شرط لصحة اجارة الفضولى قيام أربعة أشياء العاقدان والمالك والمعقود عليـه فان كان الثمن عرضا شرط قيامه أيضا فتصير خمسة فى هذه الصورة هكذافى الصغرى * ولا تبطل الاجارة بجنون الآجر أو المستأجر كذافى الظهيرية * واذا ارتد الآجر أو المستأجر والعياذ بالله ولحق بدار الحرب وقضى القاضى بلحاقه بطلت الاجارة وان عاد مسلما الى دار الاسلام فى مدة الاجارة عادت الاجارة كذافى خزانة المفتين * ان آجر رجلان دارا من رجل ثم مات أحد المؤاجرين تبطل فى نصيبه عندنا وتبقى فى نصيب الحى على حالها وكذلك اذا استأجر رجلان من رجل دارا فمات أحد المستأجرين فان رضى الوارث بالبقاء على العقد ورضى العاقد أيضا جاز كذافى البدائع * رجلان استأجرا من رجل أرضا ثم مات أحد المستأجرين لا تبطل الاجارة فى حق الحى وتبقى على حالها ولا تفسخ الا من عـذر وأما الريع الحاصـل على نصف الارض فهو للمستأجر وعليه نصيبه من الاجرة والريع الحاصـل على النصف الآخر فلورثة المستأجر وعليهم تسليم الاجرة من التركة

فوجدها كبيرة لا يرد لان المقصود الخدمة والكبيرة أقدر عليها ولو قدم ان الجارية اذا وجدت قبيحة أو سوداء لا ترد الا أن تكون محترقة الوجه لا يعلم جمالها ولا قبحها فحينئذ يردها * اشترى شيأ فاطلع على عيب قبل القبض فقال المشترى للبائع رددته عليك بطل البيع قبل البائع أم لا * اشترى برذونا باحدى ثديها جرح اندمل ونبت عليـه الشعر ولم يعلم به المشترى ثم جاء بعد أيام يسيل الدم منه ان كان مثله لا يحدث فى هذه المدة رده والا فالقول للبائع ان هذا حدث عند المشترى * وجد بعض أشجار المشجرة معيبا قال البلخى يرد الكل أو يقبل الكل وان كانت متباينـة قال القاضى ان قبـل قبض فكذلك وان بعـده وقد اشترى بارضها فكذلك وان الاشجار خاصة رد المبيع المعيب فقط ولو اطلع على عيب فذهب ليرده فعطب فى الطريق فعـلى المشترى ولو حمل عليه حملا واطلع على عيب فى الطريق ولم يجد ما يحمل حمله ولو ألقاه يتلـف لا يتمكن من الرد وقيل يتمكن قياسا على ما اذا حمل عليـه علفه قلنا الفرق واضح فان علفه مما يقومه اذ لولاه لا يبـقى ولا كذلك العدل فكان من ضرورات الرد * وقد ذكر اللامشى رحمه الله ولو أمكنه ان يأتى بالعلف بلا حمل فحمل لا يرد * ولو ادعى عيبا فى الدابة ولم يقـدر على اثباته فرجع وركبها فى الرجوع قال شيخ الاسلام يتمكن من الرد ان برهن عليه * اطلع على عيب بعـد غيبة البائع وبرهن ووضعه القاضى على يد عدل ومات وحضر البائع ان لم يقض بالرد بل وضع عند عدل فقط لا يرجع بالثمن وان قضى بالرد يرجع لان القضاء على الغائب ينفذ فى الاظهر عيبا * وذكر الوتار رحمه الله اشترى ثوبا أو خفافا أو قلنسوة فوجده صغيرا له الرد وان قال له البائع أره الخياط فان قال

والاجارة لا تنفسخ بموته اذا كان الزرع قائما في الارض حتى يستوفي الريع و يترك في يد ورثته بالاجر المسمى لا بأجر المثل حتى يدرك الزرع هكذا ذكر وهو الصحيح وهو بخلاف ما اذا انقضت المدة وفيها زرع فانه يترك في يده بأجر المثل كذا في جواهر الفتاوى * واذا ملك المستأجر العين المستأجرة بميراث أو هبة أو نحو ذلك بطلت الاجارة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال للمستأجر بع المستأجر فقال ١ (هلا) لا تنفسخ ما لم يبع كذا في القنية * وحكي عن بعض المشايخ الآجر اذا قال للمستأجر بع المستأجر من فلان فباع من غيره جاز ولو كان مكان الاجارة رهن فقال الراهن للمرتهن بع الرهن من فلان فباع من غيره لا يجوز كذا في الذخيرة * المستأجر اذا طلب مال الاجارة في الاجارة الطويلة فقال الآجر نعم أو قال بالفارسية ٢ (هلا أوه لا بدهم) أو قال ٣ (زمان ده) تنفسخ الاجارة وان لم يدفع قال رحمه الله تعالى هكذا أفتى الشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين المرغيناني ولو قال الآجر ٤ (روا باشد) لا تنفسخ ولو قال ٥ (روا باشد بدهم) تنفسخ ولو قال ليس لي مال فلو حصل لي أدفع اليك لا تنفسخ الاجارة اذا أدى بعض مال الاجارة من غير طلب في الاجارة الطويلة لا تنفسخ الاجارة ما لم يؤد كل المال كذا اختار الصدر الشهيد وبعض المشايخ اعتبر الأكثر وقال القاضي الاجل الاستاذ اذا دفع البعض بدلالة الفسخ أو بطريق الفسخ ينفسخ في الكل قليلا كان المال أو كثيرا قال في المحيط وان أخذ من غير دلالة تدل على الفسخ لا تنفسخ ما لم يأخذ الكل هذا قول بعض المشايخ وبه أفتى الامام الاجل ظهير الدين كذا في الخلاصة * وفي الفتاوى البخارية قال المستأجر للآجر ٦ (اين دار مستأجر را بمن فروش آجر كفت هلا) تنفسخ الاجارة وكذا لو قال الآجر ٧ (اين خانه را ميفروشم مستأجر كفت هلا) ولو قال المستأجر للآجر ٨ (اينخانه را بمن ميفروشي) فقال ٩ (مي فروشم) قال برهان الدين وقاضيخان لا تنفسخ وقال القاضي بديع الدين تنفسخ ولو قال للمستأجر ١٠ (اين خانه را بفلان بفروشم) فقال ١١ (بفروش) تنفسخ كذا في القنية * قال الآجر ١٢ (مال اجاره نقد كن) فقال (هلا) قال تنفسخ ولو قال ١٣ (مال اجاره خود بكير مرا خرج ميشود) فقال ١٤ (تو داني) قال برهان الدين لا تنفسخ وقال القاضي بديع الدين ان نوى الفسخ تنفسخ والا فلا كذا في التتارخانية * ولو قال الآجر للمستأجر ١٥ (مال اجاره خود بكير) فقال (هلا) تنفسخ الاجارة كالآجر اذا قال هذا بعد طلب المستأجر وبه أفتى القاضي جلال الدين وأفتى قاضيخان أنه لا تنفسخ بخلافه بعد طلب المستأجر كذا في الفصول العمادية * قال رسول المؤجر للمستأجر ١٦ (آجر تو كفت كه مال اجارت خود بكير) فقال المستأجر (هلا) تنفسخ الاجارة كذا في القنية * ولو كان الآجر واحدا والمستأجر اثنين فأدى الآجر مال أحدهما انفسخت الاجارة في حصته دون الآخر ولو كان الآجر اثنين والمستأجر واحدا ففسخ مع أحدهما انفسخت في حصته دون الآخر وكذا لو مات أحدهما قال في المحيط وكذا لو دفع المفتاح الى أحدهما وقبل هو انفسخت في حصته واذا بعث المستأجر الى الآجر فقال الآجر ١٧ (سيم نقد شده است بيا تا بكيري) فلما جاء المستأجر قال الآجر قد أنفقت الدراهم لا تنفسخ الاجارة كذا في الخلاصة * ولو قال المستأجر للآجر عند الفسخ فسخت الاجارة في المحدود الذي استأجرته منك صح الفسخ وان لم يذكر حدود المستأجر ولا أضاف المستأجر الى الآجر وكذلك اذا قال الآجر للمستأجر فسخت الاجارة في المحدود

(١) نعم (٢) نعم أو نعم سأدفع (٣) أمهلني (٤) سيحصل (٥) نعم سأعطيك (٦) يعني هذه الدار المستأجرة فقال الآجر نعم (٧) أبيع هذه الدار فقال المستأجر نعم (٨) أتبيع لي هذه الدار (٩) أبيعها (١٠) أبيع هذه الدار لفلان (١١) بعها (١٢) انقد مال الاجارة (١٣) خذ مال الاجارة كأني انفقه (١٤) أنت تعلم (١٥) خذ مال الاجارة (١٦) مؤجرك قال خذ مال الاجارة (١٧) قد حضرت الدراهم تعال لتقبضها

انه صغير رده وكذا قضاه زيوفا وقال أنفق فان راجت والا ردها علي فلم يرج حينئذ رد * وفي المنتقى اشترى محموما يحم في ثلاثة أيام فاطبق عنده رده وانه مخالف لما ذكر ولو زاد المرض عنده لا يرده بل يرجع بالنقص * انجلى بياض العين عند المشتري ثم عاد لا يرد ولو انجلى عند البائع ثم عاد عند البائع أيضا يرده وان كان عالما بقيام البياض عند الشراء * عرج ثوره فعالج فبرأ فباعه فاستعمله المشتري فعاد عرجه لا يرده وقيل ان عاد بالسبب الاول يرده والا لا * اشترى كتانا منغزلا فاستعمل بعضه ووجد الاسفل أردأ لا يرد لانه كشيء واحد وقيل يرجع بحصة العيب وقال الثاني ان شاء رد مثل الغزل الذي استعمله ورد كله وكذا في كل ما يكال ويوزن والجز في صوف الشاة ان كان الجز نقصانا لا يردها قال محمد رحمه الله تعالى والجز عندي ليس بنقصان * اشترى كرما فقطف ثمره وجعله على الارض ثم اطلع على عيب به لم يعلم ان كان القطف لم ينقص يرد * اشترى جراب ثوب هروي أو جارية عليها ثيابها فاتلف الجراب أو ثيابها ثم اطلع على عيب في الثياب أو الجارية رد الثياب والجارية * وهب العبد المشتري وسلمه ثم رجع في الهبة بلا قضاء ثم اطلع على عيب وقت الشراء يرد عند محمد خلافهما * زعم بوله في الفراش وأنكر البائع يضعه على يد عدل ينظر فيه * اتلاف اكساب المعيب ليس برضا الاصل ان امتناع الرد اذا حصل بأمر مضمون من المشتري كالقتل منع الرجوع بالنقص وان بغير مضمون كالاعتاق يرجع وان الامتناع بجهة البائع أو الشرع يرجع بالنقص الذي لان امتناع الرد متى كان من البائع فالمشتري يرد الا ان البائع لا يرضى به لكونه ناقصا حتى لو قبله يجوز فلم يحصل الامساك من المشتري

فيرجع وكذا اذا كان الامتناع للشرع كالخياطة بعد قطع الثوب وولادة المبيعة لان المنع يضاف الى الشرع للزوم الشراء باقل ما باع لو قبل
النقد أو الربا والمراد من الفعل المضمون ان لو كان في ملك الغير للزم الضمان على المشتري فاستفاد به رد الضمان كاخذ العوض

الذي آجره منه صح الفسخ كذا في الذخيرة * ومن آجر داره ثم باعها قبل انقضاء مدة الاجارة فان البيع جائز فيما بين البائع والمشتري حتى ان المدة لو انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له أن يمتنع من الاخذ الا اذا طالب المشتري البائع بالتسليم قبل انقضاء مدة الاجارة فلم يمكنه ذلك وفسخ القاضي العقد بينهما فانه لا يعود جائزا لمضي المدة كذا في شرح الطحاوي * واذا باع الآجر المستأجر بغير اذن المستأجر نفذ البيع في حق البائع والمشتري ولا ينفذ في حق المستأجر حتى لو سقط حق المستأجر بعمل ذلك البيع ولا يحتاج الى تجديده وهو الصحيح هكذا في المحيط * وان أجاز المستأجر البيع نفذ البيع في حق الكل ولكن لا ينزع العين من يد المستأجر الى أن يصل اليه ماله وان رضي بالبيع فاعتبر رضاه بالبيع لفسخ الاجارة لا للانتزاع من يده وعن بعض مشايخنا أن الآجر اذا باع المستأجر بغير رضا المستأجر وسلم ثم أجاز المستأجر البيع والتسليم بطل حقه في الحبس ولو أجاز البيع دون التسليم لا يبطل حقه في الحبس واذا باع الآجر المستأجر برضا المستأجر حتى انفسخت الاجارة أو تفاسخا العقد أو انتهت المدة والزرع بقل وقد صار بحال يجوز بيعه بلا خلاف أو كان بحال في جواز بيعه اختلاف المشايخ فهو للمستأجر فلو أبرأ المستأجر الآجر عن جميع الخصومات والدعاوى ثم أدرك الزرع ورفع الآجر الغلة فجاء المستأجر وادعى الغلة لنفسه وخاصم الآجر فيها هل تصح دعواه وهل تسمع خصومته فقد قيل ينبغي أن تسمع لان الغلة حصلت بعد الابراء ولو كان الآجر قد رفع الغلة ثم ان المستأجر أبرأه عن الخصومات والدعاوى ثم ادعى الغلة بعد ذلك لا تسمع دعواه كذا في المحيط * فلو باع المستأجر باذن المستأجر حتى انفسخت ثم ان المشتري رد المستأجر على الآجر بعيب ان لم يكن بطريق الفسخ لا تعود الاجارة ولا يشكل فان كان الرد بطريق الفسخ هل تعود الاجارة صارت واقعة الفتوى أفتى القاضي الامام الزرنجري أنها لا تعود قال رحمه الله تعالى وأفتى جدي شيخ الاسلام عبد الرشيد بن الحسين أنها تعود كذا في الخلاصة * ارتهن دارا واستأجر دهليزها سنة ثم قضى الدين قبل السنة تنفسخ الاجارة في الدهليز سواء قضى الدين برضاه أو على كره منه كذا في القنية * واذا ذكروا في صك الطويلة ولكل واحد منهما ولاية الفسخ في مدة الخيار بحضرة صاحبه وغيبته قال القاضي الامام أبو علي وغيره ان العقد فاسد لمخالفة الشرط حكم الشرع وقال الفضلي لا يفسد العقد لان مدة الخيار غير داخلة في العقد فلك كل واحد الفسخ بهذا الحكم لا بحكم ملك الخيار وقد وجدنا رواية عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يفسد العقد كذا في الوجيز للكردري * وفي فتاوى آهو قال القاضي بديع الدين فسخا الاجارة وقبض بعض مال الاجارة وأجل في البعض قال جاز وسئل القاضي جمال الدين باع الآجر المستأجر فلما بلغ الخبر الى المستأجر جاء الى المشتري وقال سمعت (٢) (كه اين خانه را كه دار اجاره منست تو بخريدى مرا زمان ده تا مال اجاره خود حاصل كنم) فافتى بالفسخ ونفاذ البيع كذا في التتارخانية * آجر الوقف عليه عشر سنين ثم مات بعد خمس وانتقل الى مصرف آخر انتقضت الاجارة ويرجع بما بقي من الاجر في تركة الميت كذا في القنية * العبد المأذون له في التجارة اذا آجر شيأ من أكسابه ثم حجر عليه بطلت الاجارة ولو آجر المكاتب نفسه ثم عجز لا تبطل الاجارة وكذلك العبد المأذون له اذا آجر نفسه ثم حجر عليه المولى لا تبطل الاجارة في قول محمد رحمه الله تعالى كذا في الظهيرية والله أعلم

الباب العشرون في اجارة الثياب والامتعة والحلي والفسطاط وما أشبهها

اذا استأجرت المرأة درعا لتلبسه أياما معلومة ببدل معلوم فهو جائز ولها أن تلبسه النهار كله ومن الليل أوله وآخره ولا تلبس فيما بين ذلك اذا كان الثوب ثوب صيانة وتجمل وان لم يكن الثوب ثوب صيانة وتجمل بل كان ثوب بذلة ومهنة كان لها أن تلبس الليالي كلها ثم فرع على ثوب الصيانة فقال اذا ألبسته الليل كله فتخرق فان تخرق في الليل فهي ضامنة وان تخرق في غير الليل بأن تخرق في الغد فلا ضمان وان صارت مخالفة باللبس

(٢) أن هذه الدار التي في اجارتي قد اشتريتها فامهلني حتى احصل مال اجارتي

وكذا اخراج المبيع المعيب عن ملكه * اشترى حنطة فيها غبار فزال غبارها وانتقص أو كانت رطبة فانتقص بالجفاف أو كان حشيشا فيبس لا يرد * ولو كانت حاملا فولدت زال العيب * اشترى على انه خباز وباع كذلك فبان بخلافه ورده الثاني على الاول رد المشتري الاول على البائع الاول * اشترى كرما فاكل ثمره واطلع على عيب أو بقرة وشرب لبنها واطلع على عيب قال في الفتاوى يرجع بنقصان العيب ولا يرد وان رضي به البائع وانه مشكل وفي الديناري لا يملك الرد وان رضي البائع ولا الاقالة أيضا الا أن يزيد في الثمن شيأ أو يرد الحديقة والبقرة على البائع فيكون بمنزلة بيع جديد * اشترى سكينا فحدده ثم اطلع به على عيب ان حدده بالمبرد لا يرد وان بالحجر يرد * أكل غلة الدار أو العبد لا يمنع الرد ولو وجد المشتري مزكوما فسقاه كشكابا يرد بخلاف ما اذا سقاه دواء الاطلاق حيث لا يرد * ولو وجد العبد يعمل عمل قوم لوط ان باجر لا يرد وان مجانا يرد لانه دليل الابنة بخلاف الجارية اذا كانت زانية يرد مطلقا لانه يخل بالفراش * اشترى عبدا به عيب واطلع على عيب آخر فصالح عن الاول عالما بالعيب الثاني لا يرد وان عالج ثم علم بعيب آخر له الرد * اشترى بزر دود القيلق على انه بزر دودنام أربع مرات فظهر انه دودنام ثلاثا او ابريسمه قز فالبيع فاسد لانه جنس آخر فيرد مثل ثلث البزر ويسترد كل الثمن وقيل يرجع بما غرم

فى كل الليـل وليس لها أن تنام فى ثوب الصيانة فى النهار فان نامت فيه فتخرّق الثوب من ذلك فهى ضامنة وليس عليها أجر فى تلك الساعة التى تخرق فيها لانها كانت غاصبة حال لبسها نائمة ولا أجر على الغاصب وعليها أجر ما قبله وما بعده لانها لما انتبهت فقد تركت الخلاف وعقد الاجارة باق فتعود أمينة وطريق معرفة أجر تلك الساعة الرجوع الى من يعرف الساعات حتى يقسم الاجر على الساعات فيعرف حصة تلك الساعة من الاجر اذا كان الثوب ثوب صـيانة فأما اذا كان ثوب بذلة كان لها اللبس حالة النوم هكذا فى المحيط * ولو استأجرته لتخرج تخرج به يوما بدرهم فلبسته فى بيتها فعليها الاجر وكذلك لو لم تلبس ولم تخرج وكذلك لو أصابه قرض فأر أو حرق نار أو لحس سوس ولو أمرت خادمتها أو ابنتها فلبسـته فتخرق كانت ضامنة كما لو ألبسته أجنبية ولا أجر عليها كذا فى المبسوط * ولو لبسته جاريتها بغير اذنها فلا ضمان عليها كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجرت ثوبا لتخرج تخرج به يوما بدرهم وضاع الثوب منها فى اليوم فلا أجر عليها وان اختلفا فى الضياع فقال رب الثوب لم يضع فى اليوم وقالت هى لا بل ضاع فى اليوم فانه يحكم الحال ان كان فى يدها وقت المنازعة فالقول قول رب الثوب مع يمينه وان لم يكن فى يدها وقت المنازعة فالقول قولها هـذا اذا ضاع ثم وجد وان لم يوجد لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل فى الكتاب وينبغى أن يكون القول قولها أيضا وان سرق الثوب منها فلا ضمـان ولو تخرق الثوب من لبسها فلا ضمان عليها وان حصل الهلاك بجناية يدها كذا فى الذخيرة * ولو استأجر ثوبا ليلبسه مدة معلومة فليس له أن يلبس غـيره للتفاوت فى اللبس وينصرف الى اللبس المعتاد فى النهار وأول الليل الى وقت النوم وآخرها عند القيام لا ينام فيه بالليل وان فعل وتخرق ضمن وان سـلم حين جاء وقت لبسـه برئ عن الضمـان وان كان ثوبا ينام فيه فى الليـل يجوز أن ينام فيه ويجوز الايتداء به لانه لبس ولا يجوز الائتزار به ويضمن ان تخرق ولو لبس عبده بغير اذنه فالضمـان على العبد يتعلق برقبته ولو استأجره للخروج فلبس فى بيته أو أمسـكه ولم يلبس لا يضمن ويجب الاجر وعلى العكس يضمن ولو استأجره ليلبسه كل شهر بدرهم فحبس فى البيت سـنين فعليه لكل شهر درهم الى أن يعلم أنه لو لبسه تخرق فى تلك المدة ولو استأجر ثوبا يوما الى الليل على أنه ان بدا له لم يرده فلم يرده عشرة أيام فعليه أجره كل يوم استحسانا والحلى كالثوب والفسـطاط والخيمة والقبة كالثوب عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعنـد محمد رحمه الله تعالى كالبيت ولو استأجر قبة لينصبها فى بيته فنصبها فى الصحراء ضمن وليس له أن يعطيها غيره بعارية أو نحوه كالثوب عند أبى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى الغياثية * رجل استأجر من آخر فسطاطا وقبضه كان له أن يؤجره من غيره كما فى الدار كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو استأجر قبة لينصبها فى بيته ويبيت فيها شهرا فهو جائز وان لم يسم البيوت التى ينصبها فيها فالعـقد جائز أيضا وان سمى بيتا فنصـبها فى غيره شهرا فهو جائز وعليه الاجر فان نصبها فى الشمس أو المطر وكان عليها فى ذلك ضرر فهو ضامن لما أصابها من ذلك وان سلمت القبة كان عليه الاجر استحسانا كذا فى المبسوط * ولو اشترط أن ينصبها فى دار فنصبها فى دار أخرى من قبيلة أخرى ولكن فى ذلك المصر فلا ضمـان فان أخرجهـا الى مصر أو الى السواد فلا أجر عليه سلمت القبة أو هلكت ولو استأجر فسـطاطا يخرج به الى مكة ليستظل به فانه يجوز وله أن يسـتظل به لنفسه ولغيره لعدم تفاوت الناس فيه وان أسرج فى الخيمة أو فى الفسـطاط أو القبة أو علق به قنديلا فأفسـده فلا ضمـان عليه وان اتخذ فيه مطبخا فهو ضامن لانه صنع ما لا يصنع الناس عادة الا أن يكون معدا لذلك العمل كذا فى المحيط * ولو استأجر فسـطاطا يخرج به الى سـفره ذاهبا وجائيا ويحج به ويخرج فى يوم كذا فهو جائز وان لم يبين متى يخرج فان لم يكن لخروج الحاج وقت معلوم بحيث لا يتقدم خروجهم عليه ولا يتأخر فالاجارة فاسدة قياسا واستحسانا وان كان لخروجهم وقت معلوم بحيث لا يتقدم ولا يتأخر فالاجارة جائزة استحسانا كذا فى الذخيرة * وان تخرق الفسطاط من غير عنف ولا خلاف فلا ضمـان وان لم يتخرق ولكن قال المستأجر لم أستظل تحته ولم أنصبه

وان اشترى على انه بزر دود نام أربعا فبان انه كان نام ثلاثا لكن فيلقه يخرج منه الابريسم لا القز لا يرجع بشئ لانه جنس واحد وعليه الاعتماد * وفى فوائد صاحب المحيط اشـترى بزر الفيلق فلم يخرج الدود ان لم يكن منتفعا به أصلا فالبيع باطل ويسـترد كل الثمن ولا يجب عليه رد البزر كمن اشـترى بيضة فوجدها بعد الكسر فاسدة لا يجب على المشـترى مثله ولو بل بالماء بزر الفيلق ووجـده فاسدا ان لم ينقصه البل رده ورجع بحصـته من الثمن * اشترى ربيعية فبان بعد الزراعـة انها خريفيـة رجع بالنقصان عنـدهما وعليه الفتوى * اشترى بزر البطيخ عـلى أنه بطيخ كذا فبان نوعا آخر مـن البطيخ جاز البيع لان الكل بزره ولو اشـترى على أنه شتوى فزرعه فبان خريفيا ذكر أبو حفص الكبير أن البيع باطل فيسترد الثمن ويرد مثل البزر فعلى هـذا اذا بان نوعا آخر كان عائشة ورايحى يسـترد الثمن ويرد مثـل البزر لانه أجناس مختلفـة وهذا أصح وكذا لو اشـترى بزر القثاء فوجده بزر القثاء البلخى أو بزر البطيخ فنبت بزر القثاء فالبيع باطل ووضع المسئلة الامام ظهير الدين فى حب القطن اذا لم ينبت وقال لا يرجـع بالنقص لانه اسـتهلك المبيع ولا رجوع بعد الاتلاف وقيل يرجع * ولو اشترى بزر حناء وزرعه ولم ينبت ان علم أنه لفساد البزر يرجع بالثمن ان لم يصلح لشئ آخر ويثبت فساده باقامة البينة أو اقرار البائع أو نكوله

(السابع فى الخيارات) كخيار شرط ورؤية واستحقاق وذكر العيب وكميته وتكشف وقد وغبن وكما يثبت فى الجائز يثبت فى الفاسد أيضا وبعد قبض المشـترى * لو قال له البائع بعد مضى أيام أنت بالخيار ثلاثة أيام له الخيار ثلاثة

أيام في المختار ولو قال أنت بالخيار له الخيار ما دام في المجلس * اشترى عبدين على أن البائع بالخيار فيهما فمات أحدهما أو استحق لا يجوز
العقد في الثاني وإن أجاز البائع والمشتري لأن العقد ينعقد الآن بحصته من الثمن وإنه غير معلوم * اشترى عبدا على أنه بالخيار

وقد ذهب به إلى مكة فعليه الأجر ولو انقطع أطنابه أو انكسر عموده فلم يستطع نصبه فلا أجر عليه ولو اختلفا فيه فهذا على وجهين إما إن اختلفا في مقدار الانقطاع مع اتفاقهما على أصل الانقطاع وفي هذا الوجه القول قول المستأجر وإن اختلفا في أصل الانقطاع ذكر شيخ الإسلام في شرحه أنه يحكم الحال فإن كان المستأجر اتخذ أطنابا من عند نفسه أو عمودا من عند نفسه ونصبه حتى رجع فعليه الأجر كله كذا في المحيط * ولو انكسرت الأوتاد فلا عبرة به لأن الأوتاد تكون من المستأجر عادة إلا إذا كانت حديدا فهي كالعمود ولو أخرجها مع نفسه ولم ينصبها مع إمكان يجب الأجر كذا في الغياثية * وإذا أوقد نارا في الفسطاط كان كالسراج إن أوقد مثل ما يوقد الناس عرفا وعادة في الفسطاط فأفسد الفسطاط أو احترق الفسطاط فلا ضمان وإن جاوز المتعارف فهو ضامن فبعد ذلك ينظر إن أفسد كله بحيث لا ينتفع به ضمن قيمة الكل ولا أجر عليه وإن أفسد بعضه لزمه ضمان النقصان وعليه الأجر كلا إذا كان قد انتفع بالباقي وإن لم يفسد شيء منه وسلم ولو كان جاوز المعتاد فالمسألة على القياس والاستحسان القياس أن لا يجب الأجر وفي الاستحسان يجب وإن شرط رب الفسطاط على المستأجر أن لا يوقد فيه ولا يسرج فيه ففعل فهو ضامن وعليه الأجر كلا إذا سلم الفسطاط كذا في المحيط * وإذا استأجر تركية بالكوفة كل شهر بأجر معلوم ليوقد فيها ويبيت فهو جائز ولا ضمان عليه إن احترقت من الوقود فإن أبات فيها عبده أو ضيفه فلا ضمان وإن تكارى فسطاطا يخرجه إلى مكة فخلفه بالكوفة حتى رجع فهو ضامن ولا كراء عليه والقول قوله مع يمينه بأنه ما أخرجه وكذلك لو أقام بالكوفة ولم يخرج ولم يدفع الفسطاط إلى صاحبه فهو مثل الأول وكذلك لو خرج ودفع الفسطاط إلى غلامه فقال ادفعه إلى صاحبه فلم يدفع حتى رجع المولى فهو مثل الأول ولو دفعه إلى آخر فحمله الرجل إلى صاحب الفسطاط فأبى أن يقبله برئ المستأجر والرجل من الضمان ولا أجر عليه هكذا في المبسوط * قال ولو كان استأجر دفع الفسطاط إلى رجل أجنبي ليدفعه إلى صاحب الفسطاط فدفعه ذلك الرجل إلى صاحبه فقد برئا جميعا وإن أبى صاحب الفسطاط أن يقبله فليس له ذلك فإن هلك الفسطاط عند هذا الرجل قبل أن يحمله إلى صاحبه ذكر أن على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى صاحب الفسطاط بالخيار إن شاء ضمن المستأجر وإن شاء ضمن ذلك الرجل ولم يذكر قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قالوا وينبغي على قوله أن يقال إن كان المستأجر دفع الفسطاط إلى ذلك الرجل قبل أن يصير المستأجر غاصبا بأن أمسك الفسطاط قدر ما أمسكه الناس إلى أن يرتحل ويسوي أسبابه إذا كانت الحالة هذه لا ضمان على الثاني ومن مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن المودع الثاني لا يضمن إنما يضمن المودع الأول فأما إذا أمسك المستأجر الفسطاط زيادة على ما يمسكه الناس حتى يصير غاصبا ضامنا له ثم دفع إلى الثاني يخير المالك إن شاء ضمن الأول وإن شاء ضمن الثاني فإن ضمن المستأجر فالمستأجر لا يرجع على ذلك الرجل وإن ضمن ذلك الرجل يرجع على المستأجر كذا في المحيط * وإن ذهب بالفسطاط إلى مكة ورجع به فقال المؤجر للمستأجر احمله إلى منزلي فليس له ذلك على المستأجر ولكنه على رب المتاع وإن لم يخرج بالفسطاط وخلفه بالكوفة فضمنه وسقط عنه الأجر فالحمولة على المستأجر كذا في المبسوط * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا استأجر الرجلان أحدهما بصري والآخر كوفي فسطاطا من الكوفة إلى مكة ذاهبا وجائيا بأجر معلوم وذهبا به إلى مكة واختلفا فقال البصري إني أريد أن آتي البصرة وقال الكوفي إني أريد أن أرجع إلى الكوفة وأراد كل واحد أن يذهب بالفسطاط إلى حيث قصد فإن ذهب البصري بالفسطاط إلى بصرة إن ذهب به بغير أمر صاحبه فالبصري ضامن للفسطاط كله ولا ضمان على الكوفي وليس عليهما أجر الرجعة وإذا ذهب به بأمر الكوفي فالبصري ضامن لجميع الفسطاط والكوفي يضمن نصيبه وهو النصف ولا أجر عليهما وإذا ذهب الكوفي إلى الكوفة فإن ذهب به بغير أمر البصري فإنه

ثلاثة لا يطالب بالثمن ما لم يمض الثلاث * الأكل والشرب والركوب واللبس رضا لا الاستخدام مرارا وقيل يبطل في الثانية * باع عبدا على أن يغله أو يستخدمه وهو بالخيار جاز وهو على خياره بخلاف على أن لا يأكل من ثمره لأن المنفعة لا حصة لها من الثمن والثمرة لها حصة والوطء والمس بشهوة والنظر إلى فرجها بشهوة رضا إذا تصادقا عليها أما إذا نظرت إلى فرجه بشهوة أو قبلته أو لمسته إن أقر المشتري بالشهوة لزمه الخيار في قولهما خلاف محمد ولو قبل المشتري وأنكر الشهوة صدق وإن دعيت الجارية إلى فراش من له الخيار لا يبطل * رهن المشتري أو آجره أو باعه على أنه بالخيار بطل خيار الرؤية ولو فك أو مضت مدة الإجارة أو فسخ البيع بحكم الخيار لا يعود خيار الرؤية ويرد بالعيب * الزيادة المتصلة المتولدة كالكسب والغلة لا تمنع إجماعا فإن أجاز البيع فالكسب والغلة له وإن فسخ فكذلك عندهما وعند الإمام للبائع * حمت الجارية عند المشتري وزال ثم زال يردها بالخيارين ويبطلان بجرح المشتري وبجرح الأجنبي والعبد * اشترى أرضا بالخيار وعليها أكار فزرعها الأكار بتركه عليها على الحالة الأولى لا يردها * أخذ دارا بجنبها بالشفعة أو عرض على البائع يبطل خيار الشرط لا الرؤية والعرض على البيع للبائع الذي له الخيار بلا حضور المشتري لا يصح لكنه يبطل الخيار لأن نقضه لا يصح والفسخ بلا حضرة الآخر ليس بفسخ وله أن

يضمن نصف الفسطاط وهو نصيب البصرى ولا يضمن نصيبه وعليه نصف الكراء فى الرجعة ولا يجب على البصرى شئ فى الرجعة واذا ذهب به الى الكوفة بامر البصرى فلا ضمان على البصرى فى نصيبه على قول محمد رحمه الله تعالى سواء أعار منه نصيبه أو أودعه بان قال انتفع به يوما فى نوبتك واحفظه يوما فى نوبتى وأما فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى فكذلك الجواب ان أودعها من الكوفى وان كان أعار نصيبه من الكوفى أو آجر يجب أن يضمن البصرى نصيبه على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى والكلام فى وجوب الضمان على الكوفى نظير الكلام فى وجوب الضمان على البصرى وعليهما الاجر كلا ان أودع البصرى نصيبه لان امساك الكوفى كامساكه وان كان أعار منه لا أجر على البصرى لانه صار مخالفا وان ارتفعا الى القاضى وقصا عليه القصة واختصما فى ذلك فان القاضى ان شاء لم يلتفت الى ما قالا ما لم يقيما بينة على ذلك وان شاء القاضى صدقهما فيما قالا ثم هو بالخيار ان شاء ترك ذلك فى أيديهما وان شاء فسخ الاجارة فان رأى القاضى النظر للغائب فى فسخ الاجارة فان فسخ الاجارة بعد هذا يؤاجر نصيب البصرى من الكوفى ان رغب فى اجارة نصيب البصرى حتى يصل الى الغائب عين الفسطاط مع الاجر ويكون هذا أولى من الاجارة من غيره وتجوز هذه الاجارة عندهم جميعا وان آجر المشاع وان لم يرغب الكوفى فى اجارة ذلك يؤاجر من غيره ان وجد وتجوز هذه الاجارة وان آجر المشاع وان لم يجد أحدا يؤاجر نصيبه يودع نصيب البصرى من الكوفى ان رآه ثقة حتى يصل الى المالك وان شاء ترك ذلك فى أيديهما هكذا فى المحيط * تكارى الفسطاط الى مكة ذاهبا وجائيا وخلفه بمكة فعليه الكراء ذاهبا وعليه قيمة الفسطاط يوم خلفه والفسطاط له فان لم يختصما حتى حج من قابل ورجع بالفسطاط فلا أجر عليه فى الرجعة كذا فى محيط السرخسى * وذكر عن الحسن رحمه الله تعالى أنه قال لا بأس بان يستأجر الرجل حلى الذهب بالذهب وحلى الفضة بالفضة وبه نأخذ كذا فى المبسوط * واذا استأجر دارا فيها صفائح ذهب بذهب فانه يجوز هكذا فى المحيط * ولو استأجرت حليا معلوما يوما الى الليل ببدل معلوم لتلبسه فحبسته أكثر من يوم وليلة صارت غاصبة قالوا وهذا اذا حبسته بعد الطلب أو حبسته مستعملة فأما اذا حبسته للحفظ فلا تصير غاصبة قبل الطلب والحد الفاصل بين الامساك للحفظ وبين الامساك للاستعمال أنه اذا أمسك العين فى موضع يمسك للاستعمال فيه فهو استعمال وان أمسكها فى موضع لا يمسك فيه للاستعمال فهو حفظ فعلى هذا اذا تسورت بالخلخال أو تخلخلت بالسوار أو تعممت بالقميص أو وضع العمامة على العاتق فهذا كله حفظ وليس باستعمال وان ألبسته غيرها فى ذلك اليوم ضمنت يعنى فى مدة الاجارة لان الناس يتفاوتون فى لبس الحلى كذا فى الفصول العمادية * وان استأجرته كل يوم بأجر مسمى فحبسته شهرا ثم جاءت به فعليها أجر كل يوم حبسته وان استأجرته يوما الى الليل فان بدا لها حبسته كل يوم بذلك الاجر فلم ترده الى عشرة أيام فالاجارة على هذا الشرط فيما عدا اليوم فاسدة قياسا وفى الاستحسان تجوز كذا فى الذخيرة * وكل مستأجر عين أو حيوان أو متاع أو دار اذا فسد ذلك بحيث لا يمكن الانتفاع به سقط الاجر ويجب أجر ما انتفع به فان اختلفا فى فساده فى الزمان الماضى فى جميع المدة يحكم الحال والقول فى الماضى قول من شهد له الحال وان كان سالما فى الحال واتفقا على فساده فى بعض المدة واختلفا فى مقداره فالقول قول المستأجر مع يمينه لانه ينكر بعض الاجر كذا فى الغياثية والله أعلم

الباب الحادى والعشرون فى الاجارة لا يوجد فيها تسليم المعقود عليه الى المستأجر

رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه فقطعه الخياط ومات قبل الخياطة قال أبو سليمان الجوزجانى له أجر القطع وهو الصحيح كذا فى الظهيرية * قال القاضى فخر الدين وعليه الفتوى هكذا فى الكبرى * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فيمن استأجر دابة يذهب بها الى منزله ويركبها الى موضع قد سماه فدفعها اليه

يرضى بعده وفى خيار البلوغ والمخيرة يصح بلا حضور الآخر وذكر القاضى أنه يتوقف عندهما على علم صاحبه ان علم به فى مدة الخيار جاز هذا فى الفسخ بالقول أما بالفعل يجوز بلا علم الآخر بان كان الخيار للبائع فى جارية فوطئها أو باعها من غيره انفسخ وان للمشترى كان ذلك اجازة للبيع وفى الفصول لو الخيار للمشترى ففسخ أحدهما فى مدته بلا محضر من الآخر لا يجوز وفى الاجارة الطويلة فسخ أحدهما فى مدته على الخلاف غير أن المشايخ أخذوا بقول الثانى فيها * اشترى ديباجا وبسطه ونظر الى نقشه ونسج مثله أو كتابا ونسخ منه لنفسه لا يبطل خياره ألا يرى أنه لو نسخ من كتاب لغيره موضوع بين يديه بلا رفعه لا يصير غاصبا وان قلب أوراقه ولو درس منه بطل خياره قال الفقيه الدراسة منه لا تبطل لانه امتحان كالاستخدام والكتابة منه تبطل لانه استعمال وبه نأخذ * غصبه البائع من يد المشترى بالخيار لا يكون رضا بسقوط خياره * المكيل أو الموزون لو من جنس فى وعاء أو أوعية برؤية البعض يسقط خيار الرؤية ولو مختلفا كالعبيد والثياب لا وكذا الجوز والبيض وفى الكرم لا حتى يرى من كل نوع شيأ وفى النخيل رؤية البعض كافية وشرط رؤية ما هو المقصود من الدار كالصيفى والشتوى ولو شتويان أو صيفيان فرؤية أحدهما كافية لا رؤية المطبخ والاصطبل والخلاء وفى الجراذا كان فيها مقصود كبيت طابق يشترط رؤيته وفى بيوت الغلة يكتفى برؤية الخارج كما هو جواب وذهب الرواية * اختلفا فى الرؤية حلف المشترى لانه أنكر الرؤية قبل الشراء * أقر بقبض المشترى ثم قال لم أوكله لا يصدق * اشترى مغيبا فى الارض

وذهب بها الى منزله ثم بدا له ذلك فردّها فعليه من الاجر بحساب ماذهب الى منزله وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى خياط خاط ثوب رجل باجر ففتقه رجل قبل أن يقبض رب الثوب فلا أجر للخياط ولا يجبر الخياط على أن يعيد العمل لانه لو أجبر بحكم العقد الذى جرى بينهما فذلك العقد قد انتهى بتمام العمل وان كان الخياط هو الذى فتق فعليه أن يعيد العمل لان الخياط لما فتق الثوب فقد نقض عمله فصار كأن لم يكن وكذلك الاسكاف وكذلك المكارى اذا حمل فى بعض الطريق فخوفوه فرجع وأعاد الحمل الى الموضع الاوّل لا أجر له كذا ذكر فى الفتاوى ولم يذكر الجبر وينبغى أن يجبر كما فى المسئلة المتقدمة ومسئلة السفينة التى بعد هذا وكذلك الملاح اذا حمل الطعام الى الموضع المسمى فى العقد فضربت الريح السفينة وردّتها الى مكان العقد فلا أجر للملاح ان لم يكن الذى اكترى معه لان العمل لم يكن مسلما اليه وان كان معه فعليه الكراء لان العمل صار مسلما اليه وان كان الملاح هو الذى ردّ السفينة أجبره على الاعادة الى الموضع المشروط وان كان الموضع الذى رجعت اليه السفينة لا يقدر رب الطعام على قبضه فيه فعلى الملاح أن يسلمه فى موضع يقدر رب الطعام على قبضه فيه ويكون له أجر المثل فيما سار وان قال الذى اكترى السفينة بعد ما ردّتها الريح لا حاجة لى فى سفينتك أنا أكترى غيرها فله ذلك رواه هشام كذا فى الذخيرة * ولو اشترى بغلا الى موضع معلوم فركبه فلما سار بعض الطريق جمح به فردّه الى موضعه فعليه الاجر بقدر ما سار فان قال المستأجر للقاضى مر صاحب البغل فليبلغنى الى حيث استأجرته وله على الذى شارطته عليه قال ان شاء الآجر فعل ذلك والا قيل للمستأجر استأجره الى ذلك المكان الذى بلغت ثم هو يحملك من ثمة الى حيث استأجرته هكذا رواه هشام عن محمد رحمه الله تعالى قال وعلى هذا السفينة كذا فى المحيط * وان استأجره ليجىء بعياله فمات بعضهم فجاء بمن بقى فله أجره بحسابه قال الفقيه أبو جعفر الهندوانى هذا اذا كان عياله معلومين حتى يكون الاجر مقابلا بجملتهم وان كانوا غير معلومين يجب الاجر كله كذا فى التبيين وهكذا فى الكافى والهداية * ولو ذهب ولم يحمل أحدا منهم لم يستوجب شيأ كذا فى التتارخانية * وان استأجره ليذهب بكتابه الى فلان ويجىء بجوابه فذهب بالكتاب فوجد فلانا قد مات فترك الكتاب ثمة أو مزقه ولم يردّ كان له أجر الذهاب فى قولهم لانه لم ينقض عمله وقيل اذا مزقه ينبغى أن لا يجب الاجر لانه اذا ترك الكتاب ثم ينتفع بالكتاب وارث المكتوب اليه فيحصل له الغرض بخلاف ما اذا مزقه هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو استأجره ليذهب بكتابه الى فلان بالبصرة ويجىء بجوابه فذهب فوجد فلانا ميتا فردّ الكتاب لا أجر له عندهما وقال محمد رحمه الله تعالى له أجر الذهاب وان لم يردّ الكتاب لكنه دفعه الى وارثه أو وصيه يجب الاجر بالاجماع ولم يذكر انه اذا وجد فلانا غائبا فترك الكتاب هنالك ورجع من مشايخنا من قال هذا على الاختلاف الذى ذكرنا ومنهم من قال ههنا يجب أجر الذهاب بالاتفاق هذا اذا شرط عليه المجىء بالجواب وان لم يشترط عليه المجىء بالجواب لم يذكر فى الكتاب فنقول اذا لم يشترط وترك الكتاب ثم حتى يوصل اليه اذا حضر بأن كان غائبا أو الى وارثه ان كان ميتا فانه يستحق الاجر كملا وكذا لو وجده فدفع الكتاب اليه فلم يقرأ حتى عاد من غير جواب له الاجر كملا لانه أتى بما فى وسعه ولو لم يجده أو وجده لكن لم يدفع الكتاب اليه بل ردّ الكتاب لا أجر له وقال محمد رحمه الله تعالى له أجر الذهاب ولو نسى الكتاب ههنا لا يستحق أجر الذهاب بالاجماع كذا فى الخلاصة * وأجمعوا على أنه لو ذهب الى فلان بالبصرة ولم يذهب بالكتاب أنه لا اجر له وفيما اذا شرط عليه المجىء بجوابه اذا دفع الى فلان وأتى بالجواب فله الاجر كاملا كذا فى المحيط * استأجر رجلا لتبليغ رسالته الى فلان ببغداد فوجده ميتا أو غائبا فبلغ الرسالة الى ورثته ان كان ميتا أو الى أحد ليوصل اليه ان كان غائبا أو لم يبلغها الى أحد وعاد استحق الاجرة بالاجماع هكذا فى الصغرى * ثم الاجير يستحق الاجر على المرسل لا على المرسل اليه كذا فى المحيط * وأجمعوا

كالجزر والبصل ان لم ينبت ولم يعلم وجوده لا يجوز وان نبت وعلم وجوده جاز ثم ان كان المغيب مما يكال أو يوزن مقلوعا كالبصل والجزر فقلعه البائع أو المشترى باذنه قدر ايدخل تحت الكيل أو الوزن يثبت له الخيار حتى لو رضى به لزمه الكل لان رؤية البعض فيه ما رؤية الكل على ماذكر وان قلعه المشترى بلا اذن البائع ان لم يكن للمقلوع ثمن فالقلع وعدمه بمنزلة وان له ثمن بطل حق الردّ ولزم البيع رضى بالمقلوع أم لا وجد فى ناحية أخرى أقل أو أكثر أو لم يجد شيأ لانه قبل القلع كان ناميا وبه صار مواتا وحدوث العيب عند المشترى يمنع الرد وان كان يباع عددا بعد القلع كالفجل ان قلع البائع أو المشترى باذنه يثبت له الخيار حتى لو رضى به لا يلزم البيع فى الكل لانه عددى متفاوت بخلاف المكيل والموزون وان قلعه المشترى بلا اذن البائع لزمه البيع ولا يردّه فى المختار ولو قال المشترى أخاف ان قلعته ولم يصلح لى لا أملك الرد بل يلزمنى وقال البائع ان قلعته ربما لا ترضى به وأتضرر به أنا فتطوّع انسان بالقلع فان تشاحا فسخ القاضى العقد بينهما * نظر الى الدهن فى القارورة لا يكون رؤية حتى يصبه على يده أو اصبعه * أخرج المسك من النافجة لا يردّه لا برؤية ولا بعيب الا اذا لم يكن فى الاخراج ضرر يرد * اشترى جبة مبطنة فرأى بطانتها له الخيار الا اذا كانت البطانة مقصودة وان رأى ظهارتها بطل الخيار الا اذا كانت الظهارة مقصودة * وفى البساط والطنافسة اذا لم ير الظهارة له الخيار * ولا بد فى شاة القنية من رؤية الضرع وفى شاة اللحم لا بد من الجس ورؤية الحافر والناصية لا تبطل الخيار ورؤية العنق والساق والفخذ والجنب يبطل وعن الامام أن فى الدواب يعتبر النظر الى الفخذ أو الساق أو الصدر أو الجنب

على أنه اذا استأجر ليذهب بطعام الى البصرة الى فلان فذهب ولم يجد فلانا أو وجده ولكن لم يدفع الطعام اليه بل رده أنه لا أجر عليه كذا في الذخيرة * هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل تكارى سفينة ليذهب بها الموضع فيحمل كذا ويجيء به فقد ذهب بالسفينة فلم يجد الذي أمره بنقله فرجع قال يلزمه كراء السفينة في الذهاب فارغة وان قال أكتريها منك على أن تحمل لي طعاما الى هاهنا من موضع كذا فلم يجد الطعام فلا شيء له من الكراء كذا في محيط السرخسي * استأجر دواب الى بلدة ليحمل عليها من هناك حمولة فقال المكاري ذهبت فما وجدت هناك حمولة ان صدقه المستكري فيه لزمه أجر الذهاب وفي مجموع النوازل استأجر دابة من بغداد ليذهب بها الى المدائن ويحمل عليها طعاما من المدائن فذهب بها ولم يجد الطعام يلزمه أجر الذهاب ولو استأجرها ليحمل عليها من المدائن ولم يستأجر من موضع العقد لا أجر عليه كذا في الوجيز للكردري * استأجر رجلا ليحمل له علفا وطعاما من مطمورة سماها له فذهب فلم يجد شيأ قسم الاجر على ذهابه وحمولته ورجوعه و يلزمه مقدار ذهابه لان الذهاب كان للمستأجر هذا اذا سمى المطمورة فان لم يسم ينظر الى أجر مثله في ذهابه ولا يجاوز به ما سمى له من ذلك يعني من حصته كذا في الكبرى * وفي فتاوى الفضلي استأجر دابة في المصر ليحمل الدقيق من الطاحونة أو ليحمل الحنطة من قرية كذا فذهب فلم يجد الحنطة طحنت أو لم يجد الحنطة في القرية فعاد الى المصر ينظر ان كان قال استأجرت منك هذه الدابة من هذه البلدة حتى أحمل الدقيق من طاحونة كذا يجب نصف الاجر فاما اذا كان قال استأجرت منك هذه الدابة بدرهم حتى أحمل الدقيق من الطاحونة فهاهنا لا يجب الاجر في الذهاب كذا في المحيط * ولو استأجر رجلا ليذهب الى موضع كذا ويدعو فلانا اليه بأجر مسمى فذهب الى ذلك الموضع فلم يجد فلانا فله الاجر كذا في خزانة المفتين والله أعلم

﴿الباب الثاني والعشرون في بيان التصرفات التي يمنع المستأجر عنها وما لا يمنع وفي تصرفات الآجر﴾

اذا استأجر دارا أو بيتا ولم يسم الذي يريد له حتى جازت الاجارة استحسانا كان للمستأجر أن يسكنها وأن يسكنها وله أن يضع متاعه فيها وله أن يعمل فيها ما بدا له من العمل مما لا يضر بالبناء ولا يوهنه نحو الوضوء وغسل الثياب أما كل عمل يضر بالبناء ويوهنه نحو الرحى والحدادة والقصارة فليس له ذلك الا برضا صاحبه بعض مشايخنا قالوا أراد بالرحى رحى الماء ورحى الثور لا رحى اليد وبعض مشايخنا قالوا ان كان رحى اليد يضر بالبناء يمنع عنه وان كان لا يضر بالبناء لا يمنع عنه والى هذا مال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في المحيط * وللمستأجر أن يربط فيها دابته وبعيره وشاته فان لم يكن هناك مربط ليس له اتخاذ المربط وفي شرح الشافي ما ذكر في الكتاب عرف الكوفة أما المنازل ببخارى فتضيق عن سكنى الناس فكيف الدواب ويربط الدابة على باب داره ولو ضربت الدابة انسانا فاتت أو هدمت حائطا لم يضمن كذا في الخلاصة * رجل تكارى منزلا من دار وفي الدار سكان غيره فأدخل دابة في الدار أو أوقفها على بابه فضربت انسانا فاتت أو هدمت حائطا أو دخل ضيف له دابة في الدار أو أوقفها على بابه فضربت انسانا من السكان فلا ضمان على الساكن ولا على الضيف الا أن يكون هو على الدابة حين وطئت انسانا فحينئذ يضمن كذا في المبسوط * ولا يمنع من كسر الحطب المعتاد للطبخ وغيره لانه لا يوهن البناء وان زاد على العادة بحيث يوهن البناء فليس له ذلك الا برضا صاحب الدار وعلى هذا ينبغي أن يكون الدق على هذا التفصيل فان القليل منه لا يستغنى عنه وقد جرت العادة بان يدق أهل كل دار ثيابهم في منازلهم ولا يوهن ذلك القدر منه البناء هكذا في التبيين * فلو أنه أقعد فيها حدادا أو قصارا أو عمل ذلك بنفسه فانهدم شيء من البناء ضمن قيمة

أو الوجه ولو ربط وجه المكعب الى وجه المكعب ورأى ظهرهما له الخيار ونظر الى الوجه لا الصرم بطل الخيار لان الصرم تبع الوجه * رأى جارية فلم يشترها ثم اشتراها وهي منتقبة ولم يعلم أنها هي له الخيار لعدم الرضا * رأى في يده ثوبين واف أحدهما في ثوب وباعه له الخيار ولو لفهما وباعهما هذا بعشرة وهذا بعشرين له الخيار لانه ربما جعل الثمن الاكثر لاردئهما ولو باعهما بثمن واحد لاخيار و يثبت خيار الرؤية في كل عقد يقبل الفسخ كالاجارة والقسمة والصلح عن دعوى مال الا في المسلم فيه والدراهم والدنانير غير موقتة و يكون فسخا من الاصل ان فسخ بها قبل قبض وبعده قبل الرؤية و بعدها لانه غير لازم ولوجود السبب بعد الرؤية بلا قضاء ورضا بحضرة الآخر الا عند الثاني وكلا الخيارين لا يورث

(الخيار بالاستحقاق)

اشترى عبدين فاذا أحدهما لغيره ولم يجز المالك ان علما وقت الشراء لزم بحصته والا ان بعد القبض لاخيار وان قبله خير بين أخذه بحصته والترك لتفريق الصفقة وان أجاز لاخيار * اشترى عبدا فاستحق نصفه خير بين أخذ نصفه بنصف الثمن وتركه فان اختار أحدهما الاخذ أخذ الربع بربع الثمن وليس للآخر رده عند الامام * ولو استحق نصف عشرة أقفزة حنطة معينة ان قبل قبض خير المشتري وان بعد قبض لا * وفي العبد الواحد والثوب الواحد ان استحق النصف خير قبل قبض وبعده لان الشركة في المجتمع عيب * اشترى أرضا على أنه كذا جريبا أو بيدرا على أنه كذا كيلا أو نخيلا على أن فيه كذا كرما فوجد أنقص والحدود في الارض والنخيل كما ذكر أو حنطة جزافا فنقص قبل قبض بالجفاف لاخيار له بخلاف ما اذا اشترى رطبا

ذلك

ذلك لان الانهدام أثر الحدادة والقصارة لا أثر السكنى ولا أجر عليه فيما ضمنه كذا فى النهاية * ولم يقل فى الكتاب انه هل يجب الاجر فيما لم يضمن وهو الساحة وينبغى أن يجب الاجر كذا فى الذخيرة * وان لم ينهدم شئ من البناء من عمل الحدادة والقصارة لا يجب الاجر قياسا ويجب الاجر المسمى استحسانا فان اختلف الآجر والمستاجر فى ذلك فقال المستأجر استأجرت للحدادة وقال الآجر آجرت للسكنى دون الحدادة فالقول قول الآجر وكذا اذا انكر الاجارة فى نوع دون نوع وان أقاما البينة فالبينة بينة المستأجر كذا فى النهاية * اذا استأجر الرجل من آخر دارا على أن يقعد فيها حدادا فأراد أن يقعد فيها قصارا فله ذلك ان كانت مضرتهما واحدة أو كانت مضرة القصار أقل وكذلك الرحى على هذا كذا فى المحيط * رجل تكارى منزلا أو دارا من رجل على أن يسكن فيها فلم يسكنها ولكنه جعل فيها طعاما من حنطة أو شعير أو تمر أو غير ذلك فليس لرب الدار أن يمنعه من ذلك كذا فى الظهيرية * رجل استأجر دارا وحفر فيها بئر الماء ليتوضأ فيها فعطب فيها انسان ينظر ان كان حفر باذن رب الدار فلا ضمان كما لو حفر رب الدار بنفسه وان كان قد حفر بغير اذن رب الدار فهو ضامن كذا فى الذخيرة * ولو استأجر حانوتا من رجل وحانوتا من آخر فنقب أحدهما الى الآخر ليرتفق بذلك فانه يضمن ما أفسد من الحائط ويضمن أجر الحانوتين بتمامه كذا فى الفصول العمادية * واذا تكارى منزلا من رجل سنة بعشرة دراهم فخرج الرجل من البيت وعمن أهله فأكروا من المنزل بيتا أو أنزلوا انسانا بغير أجر فانهدم البيت الذى أسكنوه فيه فهذا على وجهين اما أن ينهدم من سكنى الساكن أو من غيره وفى الحالين لا ضمان على المستأجر وهل يضمن الاهل والساكن ان حصل الانهدام لا من سكناه فلا ضمان على واحد منهما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يجب الضمان بها ويكون لصاحب الدار الخيار على قوله فان ضمن الاهل فالاهل لا يرجع على الساكن وان ضمن الساكن فالساكن يرجع على الاهل وان انهدم من سكنى الساكن فالساكن يضمن بالاجماع وهل له تضمين الاهل فالمسئلة على الاختلاف الذى ذكرنا كذا فى المحيط * واذا تكارى بيتا ولم يسم ما يعمل فيه فسكنه وأسكن معه فيه غيره فانهدم من سكنى غيره لم يضمن هكذا فى المبسوط * وليس للآجر أن يربط دابته فى الدار المستأجرة بعد دخول المستاجر ويضمن ما عطب الا اذا دخل باذن المستأجر بخلاف ما اذا أعار داره ثم أدخل الدابة بلا اذن المستعير حيث يجوز ولا يضمن ما عطب به هذا اذا آجره كل الدار أما اذا كان لم يؤاجر صحنه له أن يدخل فيه الدابة كذا فى الوجيز للكردرى * واذا تكارى دارا من رجل شهرا بدرهم وفى الدار بئر فامر الآجر المستأجر أن يكنس البئر ويخرج ترابها منها فأخرج فألقاها فى صحن الدار فعطب به انسان فلا ضمان على المستاجر سواء أذن له رب الدار بالقاء التراب فى صحن الدار أو لم يأذن هذا اذا كنس المستأجر البئر وألقى الطين فى صحن الدار وان فعل الآجر ذلك وألقى الطين فى صحن الدار فعطب به انسان ان فعل ذلك باذن المستأجر فلا ضمان وان فعل بغير اذن المستأجر فعليه الضمان والجواب فيه نظير الجواب فيما اذا وضع متاعا آخر له فى الدار المستاجرة فعطب به انسان هذا اذا حصل القاء التراب فى صحن الدار وان حصل الالقاء خارج الدار فى طريق المسلمين فعطب به انسان فالملقى ضامن الآجر والمستاجر فى ذلك على السواء كذا فى المحيط * لمستاجر الدار المسبلة القاء ما اجتمع من كنس الدار من التراب ان لم يكن له قيمة وله أن يتدفيه ويتداوى ويستنجى بجداره ويتخذ فيها بالوعة الا اذا كان فيه ضرر بين كذا فى القنية * رجل استاجر أرضا ليزرع فله الشرب والطريق ان لم يشترط ذلك وكذا اذا استاجر دارا كان له الطريق من غير شرط كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان * استأجر أرضا سنة على أن يزرع فيها ما شاء فله أن يزرع فيها زرعين ربيعيا وخريفيا كذا فى القنية * رجلان استكريا بيتين فى دار كل واحد منهما بيتا على حدة فعمل كل واحد منهما وأعطى صاحبه بيته وسكن فيه صاحبه فانهدم أحد البيتين أو كلاهما فلا ضمان على واحد منهما وان سكن كل

فصار تمرا حيث يخير لان الاسم قد تغير بالكلية * ولو وجد المشترى مرهونا أو مستأجرا له الخيار * باع بالخيار بعد رمضان ثلاثة أيام كان بالخيار فيه وثلاثة بعده ولو قال لا خيار لك فى رمضان بل بعد ثلاثة فسد فيما يروى عن محمد وعن الثانى أنه يصح وله الخيار بعد المدة * الاستخدام والركوب بلا سفر واللبس اختيار * التدليس رضا واستخدام الجارية كالعبد * قبلته بشهوة وأقر به المشترى بطل الخيار عند الامامين وكذا يصير مراجعا به وعن الثانى ان فعلت اختلاسا وهو كاره لا يكون رضا ولا مراجعا وعن محمد فى الرجعة روايتان والفرق أن ابطال الخيار معناه ادخال الشئ فى ملك والامة لا تلى ذلك أما الرجعة فاستدامة الملك القائم ولا ادخال فيها فملكت والقبلة قد تكون بلا شهوة * وقال محمد رحمه الله اذا ادعى المشترى قبلة بلا شهوة فالقول له وان برهن على أنها بشهوة ففى الجامع أنها تسمع وفى الفتاوى لا لعدم اطلاعه عليها بخلاف الجماع لانه معاين والحكم متعلق بعينه * السكنى ابتداء فى القسمة والبيع دليل الرضا فيبطل خيار الشرط والرؤية والعيب * باع بالخيار وتقابضا وأتلف البائع الثمن ان نقدا لا يكون رضا وان عرضا فرضا وان هلك * باضت الدجاجة أو ولدت الشاة المشتراة بالخيار بطل الخيار الا أن تكون البيضة مذرة والسخلة ميتة * وعن محمد باع بيضة على أنه بالخيار فخرج منها فرخ بلا فعل المشترى وكان قبضها باذن البائع لا يلزم البيع لما أنه تحول عن حاله وكذا اذا اشترى كفرى بالخيار فصار تمرا بعد قبضه * وعنه اشترى بئرا فوقعت فيها فأرة فنزح عشرون أو استقى منها للشرب أو للوضوء لا يبطل خياره وان سقى زرعه بطل * وعن محمد كان الخيار للبائع فابرأ المشترى عن الثمن فامضاء

للمبيع ولو للمشتري فابرأه عن الثمن ان شاء ردّه ولا شيء له وان شاء امضاه بلا ثمن للابراء وعن الثاني ان ابراء البائع والخيار له فسخ للبيع وعنه
أنه ليس بفسخ ولا امضاء * ولو حلب البقرة المشتراة بطل خياره عنده وعند الثاني لا ما لم يتلف اللبن وقبض الثمن اذا كان الخيار

واحد منهما بيت صاحبه من غير اذن صاحبه فانه يضمن كل واحد منهما ما انهدم من سكناه عندهم جميعا كذا في المحيط * رجلان استأجرا حانوتا يعملان فيه بانفسهما فعمل أحدهما فاستأجر أجيرا فاقعده معه في الحانوت وأبى الآخر أن يدعه قال له أن يقعد في نصيبه من شاء ما لم يدخل على شريكه في نصيبه ضررا بينا الا أنه اذا أدخل ضررا على شريكه فحينئذ يمنع من ذلك وكذلك ان كان أحدهما أكثر متاعا من الآخر وان أراد أحدهما أن يبني وسط الحانوت حائطا لم يكن له ذلك كذا في المبسوط * ولو استأجرا حانوتا وشرطا فيما بينهما أن يسكن أحدهما مقدم الدار والآخر مؤخرها فهذا أمر لا يلزم شيأ وان كان هذا الشرط مع الآجر فسد العقد هكذا في الغياثية * استأجر حانوتا مسبلا لدق الارز له ذلك ان لم يضر بالبناء وليس لمستأجر الدار المسبلة أن يجعلها اصطبلا كذا في القنية * واذا بنى المستأجر تنورا أو كانونا في الدار المستأجرة فاحترق بعض بيوت الجيران أو احترق بعض الدار لا ضمان عليه فعل ذلك باذن رب الدار أو بغير اذنه فان صنع المستأجر في نصب التنور شيأ لا يصنعه الناس من ترك الاحتياط في وضعه أو أوقد نارا لا يوقد مثله في التنور كان ضامنا كذا في الفصول العمادية والظهيرية * ومن استأجر أرضا أو استعارها فاحرق الحصائد فاحترق شيء في أرض أخرى فلا ضمان عليه لان هذا تسبب ليس بمباشرة والضمان في التسبيب لا يجب بدون التعدي ولم يوجد لانه تصرف في ملك نفسه وقال الصدر الشهيد رجل أحرق شوكا أو تبنا في أرضه فذهبت الريح بالشرارات الى أرض جاره فاحترق زرعه ان كانت النار بعيدة من أرض الجار على وجه لا يصل اليه شرار النار في العادة فلا ضمان عليه لان ذلك بفعل النار وان كانت بقرب أرضه على وجه يصل شرار النار غالبا فانه يضمن ذلك لان له أن يوقد النار في أرضه ولكن على وجه لا يتعدى ضرره الى أرض جاره هكذا في غاية البيان * استأجر دابة بعينها ليحمل عليها حملا مقدرا فاراد المكاري أن يحمل عليها شيأ من متاعه مع متاع المستأجر فللمستأجر أن يمنع المكاري من ذلك ومع ذلك لو وضع وبلغت الدابة ذلك الموضع يجب جميع المسمى بخلاف ما اذا استأجر دارا وشغل رب الدار بعضها بمتاع نفسه حيث يسقط عن المستأجر من الاجر بحصته كذا في الصغرى * ذكر في شرح الطحاوي أن للمستأجر أن يعير ويودع ويؤجر ذكر المسئلة مطلقة وتأويلها اذا كان المستأجر شيأ لا يتفاوت الناس في الانتفاع به أما اذا كان شيأ يتفاوت الناس في الانتفاع به فليس له أن يؤجر ولا أن يعير حتى ان من استأجر دابة ليركبها بنفسه ليس له أن يؤجر غيره ولا أن يعيره كذا في الذخيرة * ولو غاب المستأجر بعد السنة ولم يسلم المفتاح الى الآجر فله أن يتخذ فيه مفتاحا آخر ويؤاجره من غيره بغير اذن الحاكم كذا في القنية * وفي فتاوى آهو سئل القاضي بديع الدين رحمه الله تعالى أعطى المستأجر رهنا لغريمه فاجرة المدة التي كانت في يد الغريم على من تجب قال لا تجب على المستأجر لانه دخل في ضمانه لما رهنه واذا وجب الضمان عند الهلاك لا يجب الاجر وان سلم اليه سلما أو لو أخذها منه بغير رضاه يجب الاجر لان له ولاية الاسترداد كذا في التتارخانية والله أعلم

الباب الثالث والعشرون في استئجار الحمام والرحى

ويجوز أخذ أجرة الحمام والحجامة وهو الصحيح هكذا في جواهر الاخلاطي * واذا استأجر الرجل حماما شهورا معلومة بأجر معلوم فهو جائز فان كان حماما للرجال وحماما للنساء وقد حددهما جميعا الا أنه سمى في الاجارة حماما فالقياس أن لا تجوز هذه الاجارة وفي الاستحسان تجوز قال مشايخنا هذا اذا كان باب الحمامين واحدا والدهليز واحدا أما اذا كان لكل واحد منهما باب على حدة لا يجوز العقد حتى يسميهما كذا في المحيط * استأجر حماما بحدوده فدخل في العقد توابعه من غير ذكر الحقوق نحو بئر الماء ومسيل ماء الحمام وموضع سرقينه لانه لا ينتفع به بدونه وعمارته على صاحب الحمام من الصاروج وعمارة حوضه ومسيل

للبائع لا يكون امضاء * اشترى عبدا بالخيار ثم رآه يحجم الناس بأجر فسكت فهو رضا وان بغير أجر لا لانه بمنزلة خدمة حتى لو قال احجمني فليس برضا * شرط في البيوع لثبوت خيار الرؤية رؤية رؤس الاشجار ونص هنا أنه ليس بشرط بل اذا رأى من خارج البستان ولم ير نخله وشجره أو رأى ظاهر الدار يثبت خيار الرؤية وهذا مؤول بانه رأى رؤس الاشجار كلها أو رأى ظاهر الدار ولم يكن فيها بناء فان فيها بناء ولم يره لا يثبت خيار الرؤية وما ذكر أنه اذا رأى الاشجار من الخارج يبطل الخيار بناء على عرفهم ورؤية الوكيل بالشراء رؤية الموكل واذا وكل انسانا بالشراء أو أرسل قبل الشراء أو رآه ثم اشتراه الموكل أو المرسل بنفسه يثبت للموكل خيار الرؤية لا للوكيل * قبض الرسول والوكيل بالقبض في حق سقوط خيار الرؤية للموكل والمرسل كقبضه والتوكيل بالرؤية مقصودا لا يصح ولا تصير رؤيته كرؤية الموكل حتى لو اشترى شيئا لم يره فوكل رجلا فقال ان رضيت فخذه لا يجوز وان كان الموكل رآه ولم يره الوكيل له الخيار * وعن الامام اشترى ثيابا في جراب
هروي فاراه من كل ثوب قطعة زال خياره والا لا * المشتري لو أشياء ان من العدديات المتفاوتة لا يسقط ما لم ير الكل
وان من المتقاربة أو المكيل أو الموزون فان في وعاء فرؤية البعض يسقط خيار البقية اذا كان الباقي على تلك الصفة وان في وعاءين قال أهل

بخ لايكون كرؤية الكل وقال مشايخ العراق يكون وبه نأخذ * ولوزعم المشترى أنه لم يجد الباقى على تلك والبائع أنه وجده كذلك فالقول
للبائع والبينة على المشترى * والبيض والجوز من المتفاوتة فى هذا الحكم * وشراء كرش الشاة (٤٧٣) قبل الذبح لايجوز وبعده قبل السلخ
يجوز وله الخيار واذا سقط
خيار الرؤية لايعود الارواية
عن الثانى كالورهن المشترى
من غيره أو باع فرد عليه
بقضاء * وعن محمد اشترى
عبدين بالف فقبضهما وقال
رضيت بهذا له ردهما لان
الرضا باحدهما لايوجب
الرضا بالآخر فيملك رد الآخر
ومن ضرورته مكنة رد المرضى
لئلا يلزم تفريق الصفقة
وان عرض أحدهما على
البيع لم يكن له ردهما لان
بالعرض يثبت اللزوم حكما
والثابت حكما لامرد له فيلزم
فى الكل ضرورة وكذا لوكانا
فى يد البائع فرأى أحدهما
وقبضه يكون راضيا بهما
* وعن الثانى أنه سوى بين
الرضا باحدهما وعرض
أحدهما على البيع ولم
يجعل كلا منهما دليل الرضا
بالآخر فقال لايلزم فيهما
الا برضاهما أو بعرضهما
على البيع وعن الامام
أنه لورآهما ورضى باحدهما
يكون رضا بهما وان رأى
أحدهما ورضى به يقتصر
عليه ورؤية البطانة لا
تكون رضا بلا رؤية الظهارة
اذا كانت البطانة أدون من
الظهارة أما اذا كانت أكثر
ثمنا من الظهارة فرؤيتها
كافية الا اذا كانت
الظهارة فائقة فلابد من
رؤيتهما حينئذ * قال ابن
سماعة القاضى قلت لمحمد اذا رأى أسفل الطنفسة لاوجهها قال لاخيار له لان هذا شئ واحد والاول شيآن
* وعن الامام اذا رأى وجه البساط ليس له الرد * اشترى جريبين جزرا فقلع بعض الجزر فوجده جيدا ثم قلع الجريب الآخر فاذا هو معيب

مائه وبئره وقدره ولوشرط لهذه الاشياء على المستأجر عشرة دراهم فى كل شهر بمرمته مع الآجر وأذن له أن
ينفقها عليه جاز وهو الحيلة ويكون هو نائبا عنه فى الانفاق كما لوأمر رب الدابة المستأجر أن ينفق على
دابته بعض الاجرة يجوز استحسانا أو يقول تركت أجر شهرين لمرمة الحمام يجوز ولوقال أنفقت فى مرمته
كذا لم يصدق الابحجة أو يحلف رب الحمام على العلم كذا فى الغياثية * وان أراد المستأجر أن يقبل قوله
فى ذلك من غير حجة فالحيلة أن يدفع العشرة الى رب الحمام ثم يدفعها رب الحمام اليه ويأمره بانفاقها فى مرمة
الحمام فيكون أمينا وحيلة أخرى لاسقاط الحجة عن المستأجر أن يجعل لمقدار المرمة عدلا حتى يكون القول
قول العدل فيما ينفق لان العدل أمين كذا فى المحيط * ولوجعلا بينهما رجلا يقبضها وينفقها على الحمام
فقال المستأجر دفعتها اليه وكذبه رب الحمام فان أقر العدل بقبضها برئ المستأجر وان كان العدل كفيلا
بالاجر كان مثل المستأجر غير مؤتمن ولايصدق كذا فى المبسوط * وان فسد بئر الماء لايجبر صاحب الحمام
على نزح جميع الماء ولكن للمستأجر حق الفسخ كذا فى الغياثية * وعلق الحمام ورماده عند مضى المدة
للمستأجر ويؤمر بالنقل ولوأنكر المستأجر كون الرماد من فعله فالقول قوله كذا فى محيط السرخسى *
وفى اجارة الحمام نقل الرماد والسرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على المستأجر سواء كان المسيل ظاهرا
أو مسقفا فان شرط ذلك على الآجر فى الاجارة فسدت الاجارة وان شرط على المستأجر جازت الاجارة
والشرط كذا فى فتاوى قاضيخان * ولوشرط عليه رب الحمام كل شهر عشر طلا آت فالاجارة فاسدة
كذا فى المبسوط * ولوامتلأت البالوعة من جهة المستأجر فعلى الآجر تفريغها كذا فى محيط
السرخسى * واذا استأجر حمامين شهورا مسماة كل شهر بكذا فانهدم أحدهما قبل قبضهما فله أن يترك
الباقى وان انهدم بعد قبضهما فالباقى له لازم بحصته من الاجر كذا فى المبسوط * اذا استأجر حماما سنة
بكذا فلم يسلم الى المستأجر شهرين ثم سلم فى الباقى وأبى المستأجر فانه يجبر على قبضه كذا فى المحيط * واذا
استأجر حماما واحدا فانهدم منه بيت قبل القبض أو بعده فله أن يترك كذا فى المبسوط * رجل آجر حماما
سنة ثم ان الآجر آجر فى أثناء السنة من آخر فانه لاتصح الاجارة الثانية حتى يأخذ المستأجر بعد انقضاء
المدة فانه تصح اضافة العقد الى زمان لم يأت بعد كذا فى جواهر الفتاوى * استأجر حماما وعبدا يقوم على
الحمام فانهدم الحمام بعد قبضهما فله ترك العبد وان هلك العبد فليس له ترك الحمام وان كان استأجره لايقوم
عليه لم يكن له تركه كذا فى محيط السرخسى * رجل استأجر حماما سنة بغير قدره واستأجر القدر من
غيره فانكسرت القدر فلم يعمل فى الحمام شهرا فلصاحب الحمام أجره لانه سلم الحمام اليه كما التزمه بعقد الاجارة
والمستأجر متمكن من الانتفاع به بان استأجر قدرا أخرى فعليه الاجر لرب الحمام بخلاف ما اذا كانت القدر
لرب الحمام فانكسرت فان هنالك المستأجر لايتمكن من الانتفاع كما استحقه بعقد الاجارة مالم يصلح رب الحمام
قدره ولا أجر لصاحب القدر من حين انكسرت لزوال تمكنه من الانتفاع بالقدر ولاضمان عليه فى ذلك سواء
انكسرت من عمله أو من غير عمله المعتاد كذا فى المبسوط * دخل بدانق على أن ينوره صاحب الحمام أو بفلس
على أن يغتسل فهو فاسد قياسا وجائز استحسانا للعرف والتعامل كذا فى محيط السرخسى * رجل استأجر
حماما سنة بأجرة معلومة وصار الحمام بحال لايحصل من الغلة قدر الاجرة وأراد أن يرد الحمام قال ان لم يعمل
الحمامية فله أن يرد الحمام كذا فى جواهر الفتاوى * ولواستأجر حماما شهرا فعمل فيه من الشهر الثانى فلا أجر
عليه فى الشهر الثانى وروى عن أصحابنا رحمهم الله تعالى أن عليه أجر الشهر الثانى بالتراضى وهكذا روى
فى الدار وحكى عن الكرخى ومحمد بن سلمة أنهما كانا يوفقان بين الروايتين وقالا من قال لايجب الاجر محمول
على دار وحمام لم يعدا للاستغلال فاما اذا كانا معدين للاستغلال فانه يجب الاجر كذا فى محيط السرخسى *
ولواستأجر حماما فوجده خرابا فله أن يفسخ وفى المدة التى مضت ان كان أصل المنفعة حاصلا يجب الاجر

بقدر مامضى ولو استأجر حماما ودخل الآجر مع بعض أصدقائه الحمام فانه لايجب عليه الاجرة لانه يسترد بعض المعقود عليه وهو منفعة الحمام في المدة ولا يسقط شئ من الاجرة لانه ليس بمعلوم كذا في جواهر الفتاوى * وفي مجموع النوازل استأجر حماما بيدل معلوم على أن عليه الاجر حال جريانه وانقطاعه فهذا الشرط مخالف مقتضى العقد فيفسد كذا في الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا استأجر الرجل رحى بالبيت الذي هو فيه ومتاعها بعشرة دراهم كل شهر ثم طحن فيها طحينا بثلاثين درهما في الشهر فربح عشرين هل يطيب له الزيادة فهذا على وجهين اما أن أصلح شيأ ينتفع به في الرحى بان كرى نهرها أو نقب الحجر أو لم يصلح فان لم يصلح فان كان يلي الطحن بنفسه تطيب له الزيادة فاما اذا كان رب الطعام هو الذي يلي الطحن بنفسه فانه لاتطيب له الزيادة وان كان أصلح شيأ فانه تطيب له وان كان لايلي الطحن بنفسه كذا في المحيط * اذا استأجر موضعا على نهر ليبني عليه بناء و يتخذ عليه رحى ماء على أن الحجارة والمتاع والحديد والبناء من عند المستأجر فهو جائز فان انقطع ماء النهر فلم يطحن ولم يفسخ الاجارة فالاجر لازم كذا في المبسوط * واذا خاف رب الرحى أن ينقطع الماء فنفسخ الاجارة فاكترى البيت والحجرين والمتاع خاصة فهو جائز فان انقطع الماء يكون عذرا وكذلك لو شرط أن لاخيار متى انقطع الماء لايكون لهذا الشرط عبرة كذا في المحيط * طاحونة أو حمام بين رجلين استأجر نصيب كل واحد منهما رجل ثم أنفق أحد المستأجرين في مرمة الحمام باذن مؤجرها فاراد أن يرجع بما أنفق على المالك الذي لم يؤجره فانه يكون ما أنفق على الذي أذن له في الانفاق وهو مؤجرها لانه أنفقها باذنه فيصير كأن المؤجر هو الذي أنفقها بنفسه وانما يرجع على الشريك في الطاحونة اذا كان الانفاق والمرمة باذنه أو بأمر القاضي فان القاضي يأمره أولا بالمرمة فان لم يفعل يأذن لشريكه بالانفاق والمرمة ليرجع على شريكه بنصيبه كذا في جواهر الفتاوى * استأجر رحى لطحن الحنطة وطحن بها مامثل الحنطة أودونها ضررا لايصير مخالفا وان فوقها صار مخالفا غاصبا كذا في الوجيز للكردري * قال رضي الله عنه لما سألته عن طاحونة بين رجلين أثلاثا فآجر صاحب الثلثين نصيبه فتصرف المستأجر في الكل فأراد صاحب الثلث أن يأخذ نصيبه من المستأجر ليس له ذلك لانه غاصب في نصيب الشريك الذي لم يؤجر منه وكان له أن يمنعه من الانتفاع أو اجارة نصيبه لان اجارة المشاع لاتصح وان حكم حاكم من حكام المسلمين بصحة ذلك فحينئذ كان للمستأجر أن ينتفع بها يومين و يترك الانتفاع بها في يوم حتى ينتفع بها صاحب الثلث ولصاحب الثلث أن يقول أنا أغلق الباب في اليوم الذي هو نصيبي لان ذلك مما لايضر بالطاحونة ولو كان مكان الطاحونة حمام وقد آجر أحدهما نصيبه وحكم الحاكم بصحة الاجارة لم يكن لصاحب الثلث أن يغلق باب الحمام في اليوم الذي هو نصيبه لان ذلك يضر بالحمام ولا يضر بالطاحونة ولكن ينبغي أن يتهايآ فينتفع صاحب الثلثين بالحمام شهرين والآخر يغلق بالشهر أو يتهايآ أكثر من الشهر كيلا يسقط الحمام عن الانتفاع فان في المدة القليلة يضر بالحمام فلا يتمكن أحدهما بما يضر به كذا في جواهر الفتاوى * واذا استأجر الرجل رحى من رجل وبيتا من آخر وبعيرا من آخر فاستأجر الكل صفقة واحدة كل شهر بأجر معلوم فآجر واذلك فهو جائز كذا في المحيط * وان كان لرجل بيت على نهر وقد كان فيه رحى ماء قد ذهبت وجاء آخر برحى أخرى ومتاعها فنصبها في البيت واشتركا على أن يتقبلا من الناس الحنطة والشعير فيطحناها فما كسباه فهو بينهما نصفان فهو جائز وما تقبلاه وطحناه فأجره بينهما نصفان وليس للرحى ولا للبيت أجرة ولو آجر الرحى بأجر معلوم على طعام معلوم كان الاجر كله لصاحب الرحى ولصاحب البيت أجر مثل بيته ونفسه على صاحب الرحى اذا كان قد عمل في ذلك قال ولا أجاوز به نصف أجر مثل أجر الرحى في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * قال واذا كان لرجل بيت ونهر ورحى ومتاعها فانكسر الحجر الاعلى فجاء رجل ونصب مكانه حجرا بغير أمر صاحبه وجعل يطحن للناس باجر

لايرد و يرجع بنقصان العيب * اشترى الجزر الداخل في الارض ان اشترى ماظهر جاز وان مافي الارض لا اشترى جزرا في جوالق في أعلاه طوال وفي أسفله قصار ان القصار يشترى ممايشترى به الطوال لايرد والا يرد * ولو اشترى شيأ مغيبا في الارض كالجزر والبصل عند الامام له الخيار مالم ير الكل * وكله بشراء عبد بعينه وقد كان الموكل رآه أو علم بعيبه لايرده الموكل وان عبدا بغير عينه فرآه الوكيل أو علم عيبه رده وان كان وكيله رآه ثم اشتراه لاخيار للوكيل ولا للموكل لرجوع الحقوق اليه * اشترى أرزا في جوالقين وأنفق أحدهما ثم رأى الآخر ان كان الثاني دون الاول يرد بالعيب والا لا * اشترى زقاقا من دهن وذاق واحدا ان كان الكل من نوع على صفة واحدة بطل خيار الكل والا لا * رأى دارا ولم يقل نيك آمد ولا بسند آمد ولا يه آمد ولكن قال اشهدوا على أني شريته بطل خيار الرؤية لان الاشهاد يدل على تقرير الملك وبه يبطل خيار الرؤية * باع بخيار ثلاثة أيام فزاد المشترى في الثمن ايجيز البائع البيع جاز وصار كأنهما تفاسخا العقد وعقدا آخر بالثمن الثاني * كل تصرف صح بجهة لايجوز نقضه مالم يبطل تلك الجهة قطعا كمن باع بالخيار ونقد المشترى الثمن في مدة الخيار أو عجل المستأجر الاجرة قبل استيفاء المنفعة أو قضى الى أجنبي دينا بلا أمر الدائن لايملك الاسترداد لاحتمال أن يقع ثمنا وأجرة وقضاء عن دين وفي المنتقى ان المديون يملك استرداده * (الثامن في بيع اب وام ووصي) * الواحد لايصلح بائعا ومشتريا معلوم من نفسه الا الاب والجد عند عدم الاب فانه ما يليانه بمثل القيمة أو بما يتغابن في ظاهر الرواية و يكتفي بعبارة واحدة كقوله بعت عبدي

معلوم و يتقبل الطعام بالاجر فهو مسيء في ذلك ولا أجر عليه ولو كان وضع الحجر الاعلى برضا من صاحبه على أن الكسب بينهما نصفان وعلى أن يعملا بأنفسهما فما في آجروا الحجر الاعلى كان جميع الاجر لصاحب الحجر الاعلى وان تقبل كل واحد منهم فهو بينهم هكذا في المحيط * طاحونة مشتركة عرصتها بين رجلين والطاحونة لاحدهما خاصة يعني الاحجار آجر من رجل بأجرة معلومة فالذي ليس له حق في الطاحونة يطلب نصف الاجرة قال له ذلك كذا في جواهر الفتاوى * ولو أن رجلا بنى على نهر بيتا ونصب فيه رحى بغير اذن صاحب النهر ثم تقبل الطعام فطحنه واكتسب مالا كان له الكسب ويصير غاصبا الارض فيعتبر فيه أحكام الغصب فيضمن ما انتقص من أرضه كغاصب الارض ولكن لا يضمن الماء كذا في الذخيرة * ركب المستأجر في الطاحونة حجرا أو حديدا أو شيئا آخر ثم انقضت المدة وأراد أن يأخذ ماله فيها ان بأمر المؤجر على أن يرفع من الغلة يرجع ويكون له وان بلا أمره يأخذ غير المركب وقيمة المركب كذا في الوجيز للكردري * والله أعلم

(الباب الرابع والعشرون في الكفالة بالاجر وبالمعقود عليه)

قال وتجوز الكفالة والحوالة في جميع الاجارات بالاجرة في عاجلها وآجلها سواء كانت الاجرة واجبة وقت الكفالة باستيفاء المنافع أو باشتراط التعجيل أو لم تكن واجبة ويكون على الكفيل مثل ما على الاصيل ان لم يشترط خلافه في تعجيل أو تأجيل وان عجل الكفيل بالاجر لم يرجع على الاصيل حتى يحل الاجل كذا في المحيط * وليس للكفيل أن يأخذ المستأجر بالاجر حتى يؤديه ولكنه ان لزمه به صاحبه فله أن يلزم المكفول عنه حتى يفكه أو يؤديه عنه كذا في المبسوط * ولو اختلف الآجر والكفيل والمستأجر في مقدار الاجر فقال الكفيل هو درهم وقال الآجر هو درهمان وقال المستأجر هو نصف درهم فالقول قول المستأجر لانكاره الزيادة ويؤخذ الكفيل بدرهم ولا يرجع على المستأجر الا بنصف درهم ولو أقاموا جميعا البينة فالبينة للآجر كذا في المحيط * ولو أقام الطالب بينة يأخذ أيهما شاء كذا في الوجيز للكردري * وان كانت الاجرة شيأ بعينه بان كانت ثوبا بعينه وكفل به كفيل فهو جائز وان هلك الثوب عند المستأجر برئ الكفيل ويقضي على المستأجر باجر المثل كذا في المحيط * لو استأجر خياطا يخيط له ثوبا وشرط عليه خياطته بنفسه فكفل به انسان ان كفل بتسليم نفس الخياطة صح وان كفل بخياطته لا يصح وان لم يشترط عليه خياطته فكفل انسان بالخياطة صح ثم في مسئلة الخياطة اذا لم تصح الكفالة بالخياطة وخاط الكفيل رجع على صاحب الثوب باجر مثل عمله واذا صحت الكفالة وخاط الكفيل رجع على المكفول عنه باجر مثل عمله بالغا ما بلغ اذا كانت الكفالة بامره هكذا في المحيط * لو استأجر منه ابلا بغير أعيانها يحمل عليها متاعا مسمى الى بلد معلوم وكفل له رجل بالحمولة جاز ولو استأجر ابلا بأعيانها أو كفل رجل بالحمولة لم تجز الكفالة كذا في المبسوط * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا عجل المستأجر الاجر وكفل له رجل بالاجر ان انتقضت الاجارة فالكفالة جائزة كذا في المحيط * والله سبحانه وتعالى أعلم

الباب الخامس والعشرون في الاختلاف الواقع بين الآجر والمستأجر وبين الشاهدين وهو مشتمل على فصلين

(الفصل الاول في الاختلاف الواقع بين الآجر والمستأجر في البدل أو في المبدل أو بين الشاهدين)

وان اختلفا بعد انقضاء مدة الاجارة في تسليم ما استأجره في مدة الاجارة فالقول قول المستأجر مع يمينه والبينة بينة الآجر ولو اتفقا أنه سلم في أول المدة أو المسافة واختلفا في حدوث العارض فقال المستأجر عرض لي مانع عن الانتفاع به من مرض أو غصب أو اباق ووجد المؤجر ذلك فان كان ذلك العارض قائما

من ابنه أو اشتريت عبده أو بعت عبد ابني هذا من ابني هذا عندنا والشافعي يشترط عبارتين ويكون أصيلا في حق نفسه نائبا عن صغيره فاذا بلغ أو بلغا فالعهدة عليه * ولو اشترى مال ولده لا يبرأ عن الثمن حتى يسلمه الى وصي ينصبه القاضي ثم يرده وصيه الى الوالد ويكون وديعة عنده * ولو باع من ولده وهو فيه لا يكون قابضا حتى يجدده * وذكر في زيادات الاستروشني أن القاضي اذا باع مال أحد الصغيرين من الآخر جاز ولو فعل ذلك الاب أو الوصي لم يجز وذكر الوتار على عكسه وضم الوصي الى القاضي وقال يلي الاب ذلك لا الوصي والقاضي والطحاوي الجد في شراء ماله وبيعه كالاب والوصي في بيع ماله وشرائه من الاجنبي كالاب أيضا الا في البيع والشراء من نفسه ولا يملك الاب التوكيل لبيع مال ولده أو اشترائه الا اذا كان الاب حاضرا وقيل لانه لا يقوم مقام الاب من كل وجه وكذا لو وكل واحدا ببيع مال ابنه من ابنه الآخر فاذا وكل وكيلين يصح ولا يملكه الوصي بان باع مال أحد الصغيرين من الآخر عند الامام خلافا للثاني * والحاصل لا يلي الوصي بيع مال أحدهما من الآخر ويجوز من الاب اذا لم يفحش الغبن واختار صاحب الحصر ان الاب يملك شراء مال الصغير لنفسه بمثل قيمته أو بغبن يسير والوصي لو اشترى بمثل القيمة أو بيسير لنفسه لا اجماعا وبأكثر يجوز الا عند محمد وان باع الاب عقار الصغير بالقيمة العدل من غيره ان محمودا أو مستورا صح وان مفسدا لا ونقضه اذا بلغ الا اذا كان خيرا بان باع بضعف قيمته وفي بيع منقوله روايتان في رواية لا يجوز الا ان يكون خيرا وهو اختيار الصدر وعليه الفتوى وفي رواية يجوز ويوضع الثمن على يد عدل * باع مال ولده ثم ادعى فيه الغبن الفاحش لا يسمع

ودهم يسير في الحيوان فاحش ان كثر منه وفي العروض ده يازده وفي العقار ده دوازده وهذا في الشئ الذي ليس له قيمة معلومة كالثياب أما في الخبز واللحم وماله قيمة مقدرة فالوكيل (٤٧٦) بالشراء اذا أراد فيه باقل أو أكثر لا ينفذ على الموكل * باع الاب مال ابنه وسلم لا يملك استرداده

عند الخصومة فالقول قول المستأجر مع يمينه البتة وان لم يكن قائما فالقول قول المؤجر مع يمينه على علمه ولو اتفقا على حدوث المنع واختلفا في مدة بقاء المانع فالقول قول المستأجر كذا في المحيط * ولو اختلفا في قبض الاجرة قبل القبض أو في مدة الاجارة يتحالفان وتفسخ الاجارة كذا في التهذيب * اختلفا في مضى المدة فالقول للمستأجر كذا في القنية * واذا اختلف شاهدا الاجارة في مبلغ الاجر المسمى في العقد والمدعى هو المؤجر أو المستأجر فشهد أحدهما بمثل ما ادعى المدعى والآخر باقل أو أكثر لا تقبل الشهادة ومن أصحابنا من يقول هذا قبل استيفاء المنفعة لان الحاجة الى القضاء بالعقد ومع اختلاف الشاهدين في البدل لا يتمكن القاضي من ذلك وأما بعد استيفاء المنفعة فالحاجة الى القضاء بالمال فينبغي أن يكون على الخلاف عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقضى بالاقل كما في دعوى الدين اذا ادعى المدعى ستة وشهد بها أحد الشاهدين والآخر بخمسة قال رضي الله عنه والاصح عندي أن الشهادة لا تقبل عندهم جميعا ههنا لان الاجرة بدل في عقد المعاوضة كالثمن في البيع فلا بد أن يكون مكذبا أحد شاهديه فيمتنع قبول شهادته وان لم يكن لهما بينة وقد تصادقا على الاجارة واختلفا في الاجرة قبل استيفاء المنفعة تحالفا وترادا وكذلك ان كانت دابة فقال المستكري من الكوفة الى بغداد بخمسة وقال رب الدابة الى الصراة بعشرة والصراة النصف تحالفا وبعد ما حلفا ان قامت البينة لاحدهما أخذت ببينته وان قامت لهما بينة أخذت ببينة رب الدابة على الاجر وببينة المستأجر على فضل المسير على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكان يقول أولا الى بغداد باثني عشر ونصف وان اتفقا على المكان واختلفا في جنس الاجر فالبينة بينة رب الدابة وان كان قد ركبها الى بغداد وقال قد أعرتني الدابة وقد قال صاحبها أكريتها منك بدرهم ونصف فالقول قول الراكب ولا ضمان عليه ولا أجر فان أقام المؤجر شاهدين فشهد أحدهما بدرهم والآخر بدرهم ونصف فانه يقضى له بدرهم كذا في المبسوط * أنكر الصباغ دفع الثوب اليه فشهد شاهد أنه دفع اليه ليصبغه أحمر وشهد الآخر ليصبغه أصفر لا يقبل كذا في محيط السرخسي * ولو أن رجلا ادعى قبل رجل أنه أكراه دابتين باعيانهما بعشرة دراهم الى بغداد وأقام على ذلك البينة وأقام رب الدابتين البينة أنه أكراه احداهما بعينها الى بغداد بعشرة دراهم كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أولا انه يقضى باجارة الدابتين الى بغداد بخمسة عشر درهما اذا كان أجر مثلهما على السواء ثم رجع وقال يقضى باجارة الدابتين الى بغداد بعشرة دراهم وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هذا الذي ذكرنا اذا اتفقا على جنس الاجر وأما اذا اختلفا في جنس الاجر بأن قال صاحب الدابة أكريتك احداهما الى بغداد بدينار وأقام البينة على ذلك وأقام المستكري البينة أنه استكراهما جميعا الى بغداد بعشرة دراهم فانه يقضى باجارة الدابتين الى بغداد بدينار وبخمسة دراهم اذا كان أجر مثلهما على السواء كذا في المحيط * ولو اكترى دابتين احداهما بعينها الى الحيرة والاخرى الى القادسية فجاوزهما الى القادسية فنفقت احداهما واختلفا فقال المكري التي نفقت قد اكتريتها الى الحيرة وقد خالفت فعليك الضمان وقال المستكري هي التي أكريتها الى القادسية فالقول قول المكري وضمن المستكري قيمتها كذا في الغياثية * وان ادعى المستأجر الاجارة وجحدها صاحب الدابة فشهد شاهد أنه استأجرها ليركبها الى بغداد بعشرة وشهد الآخر أنه استأجرها ليركبها ويحمل عليها هذا المتاع والمستأجر يدعى كذلك لم تجز الشهادة وكذلك ان اختلفا في حمولتين كذا في المبسوط * رجل ركب سفينة رجل من ترمذ (١) الى آمل ثم اختلفا فقال صاحب السفينة للراكب حملتك الى آمل بخمسة دراهم وقال الراكب استأجرتني لاحفظ السكان الى آمل بعشرة دراهم يحلف كل واحد منهما وليست البداءة بيمين أحدهما باولى من الآخر فكان للقاضي أن يبدأ بايهما شاء وان أقرع كان حسنا فان حلفا فلا أجر لاحدهما على صاحبه وان أقاما البينة فالبينة بينة الراكب وهو الملاح ويقضى له بالاجر على صاحب السفينة ولا

(١) قوله الى امل في القاموس آمل كآنك بلدة بطبرستان وبلدة على ميل من جيحون اه بحراوى

يحبس حتى يستوفي الثمن بخلاف ما اذا سلم الصغيرة حيث يملك المنع لاخذ صداقها * اشترى خادما لابنه الصغير لا يرجع عليه بالثمن وكذا ان مات قبل الاداء يؤخذ من تركته كدينه الا اذا أشهد أنه أخذه لابنه ليرجع بثمنه على ابنه ويعتبر الاشهاد وقت الشراء وقيل وقت نقد الثمن وفي الوصي يرجع أشهد أم لا وعن محمد اذا لم يشهد على الرجوع لكنه نواه وقت الشراء ونقد على هذه النية يسعه الرجوع ديانة * اشترى طعاما للصغير من ماله وللصغير مال كان متبرعا وعن الثاني ان اشترى لابنه شيأ يجبر عليه كالطعام والكسوة ولا مال للصغير لا يرجع وان اشهد وان مما لا يجبر عليه بان كان للصغير مال فاشترى طعاما أو كسوة أو اشترى دارا أو ضياعا ان اشهد وقت الشراء على ان يرجع يرجع والا لا * وفي الفتاوى ان اشترت الام لولدها عقارا بمالها وقع الشراء بها ولا تملك المنع من الولد لانها واهبة له وقابضة وفيه اشكال يأتي في الهبة * ولو اشترت لولدها على ان لا ترجع بالثمن عليه كان بمنزلة الهبة * دفعت الفا الى رجل ليشتري لابنها دارا والاب حي فاشترى له واجاز الاب وقع الشراء للمشتري لان شراء الفضولي لا يتوقف * دار لرجل أو مشترك بين الاب والرجل وللاب ابن صغير له ام فقالت اشتريت هذه الدار لابني بماله والاب حاضر أو اشتريت منكما لابني بماله فقالا بعنا وقع الملك للابن لاجازة الاب بالحضور أو بقبول العقد

أجر عليه لصاحب السفينة لانهما لما أقاما البينة يجعل كان الامرين كانا فيبطل اجارة صاحب السفينة من الراكب لانه لابد للملاح من أن يكون في السفينة رجل قال لآخر اني أركبتك بغلا من ترمذ الى بلخ بعشرة دراهم وقال المدعى عليه لا بل استأجرتني لابلغه الى فلان ببلخ بخمسة دراهم فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا لا يجب شيء وان أقاما البينة فالبينة بينة صاحب البغل لان حفظ البغل واجب على المستأجر فلا يجوز الاجارة على ذلك كذا في الظهيرية * قال المستأجر اكتريت الى القادسية بدرهم وقال الآجر الى موضع آخر وقد ركبها الى القادسية فلا كراء عليه لانه خالف كذا في السراجية * وان قال المؤاجر انما آجرتك الدابة الى هذا الموضع وقال الراكب لا بل أعرتني الدابة وجاوز الموضع فهلكت الدابة فانه يضمن كذا في الذخيرة * ولو ركب رجل دابة رجل الى الحيرة فقال رب الدابة أكريتها الى الجبانة بدرهم فجاوزت ذلك وقال الذي ركب أعرتنيها وحلف على ذلك فهو بريء من الاجر فان أقام رب الدابة شاهدين أنه أكراه الى الحيرة بدرهم لم تقبل الى ذلك وان ادعى رب الدابة أنه أكراها الى الساحين بدرهم ونصف وشهد له شاهد بذلك وآخر شهد بانه أكراها الى الساحين بدرهم فانه يقضى له عليه بدرهم اذا كان قد ركبها كذا في المبسوط * فان أقام صاحب الدابة شاهدين فشهد له شاهد بدرهم وشاهد بدرهم ونصف فانه يقضى له بدرهم واحد ولو كان الآجر يدعي الاجارة بدرهمين فشهد شاهد بدرهم واحد وشاهد بدرهمين لا تقبل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * رجل استأجر دارا سنة وادعى المستأجر أنه استأجرها أحد عشر شهرا بدرهم وشهرا بتسعه وادعى الآجر أنه آجرها سنة بعشرة دراهم وأقام كل واحد منهما بينة على ما ادعى روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يقضى ببينة رب الدار وان اختلفا في هذه الوجوه بعد ما مضت مدة الاجارة أو بعد ما وصل الى المكان الذي يدعي اليه الاجارة فالقول قول المستأجر مع يمينه ولا يتحالفان عندهم وان اختلفا في الاجر بعد انقضاء بعض المدة أو مسيرة بعض المسافة فانهما يتحالفان واذا حلفا تفسخ الاجارة فيما بقي فيكون القول قول المستأجر في حصة ما مضى كذا في الظهيرية * وعنه أيضا رجل أقام البينة أني استأجرت هذه الدار من هذا الرجل شهرين بعشرة دراهم وأقام رب الدار بينة أني آجرتها منه شهرا بعشرة دراهم فاني أقبل بينة رب الدار على الاجر وأجعلها شهرا بعشرة وأجعل على المستأجر في الشهر الثاني خمسة دراهم كذا في المحيط * وفي جامع الفتاوى ولو قال آجرت منك هذا الشهر بعشرة دراهم وقال الآخر استأجرت هذا الشهر وشهرا آخر بخمسة ففي الشهر الاول تجب عشرة دراهم وفي الشهر الثاني درهمان ونصف كذا في التتارخانية * رجل أقام بينة أنه آجر بيته هذا بتسعة دراهم ثلاثة أشهر كل شهر بثلاثة دراهم وأقام الآخر بينة أنه استأجره ستة أشهر كل شهر بدرهم فعليه لثلاثة أشهر تسعة دراهم ولثلاثة أشهر ثلاثة دراهم كذا في محيط السرخسي * هشام قال سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن رجل في يديه دار سكنها شهرا فأقام رجلان كل واحد منهما بينة أنه داره آجرها منه يعني من صاحب اليد هذا الشهر بعينه بعشرة دراهم والذي في يديه الدار ينكر دعواهما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى الدار بين المدعيين نصفان ولكل واحد منهما خمسة دراهم استحسانا والقياس أن يكون لكل واحد منهما عشرة دراهم كذا في المحيط * وفي نوادر هشام عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى خياط ثوبا ثم قال رب الثوب أعطيتك الثوب على أجرة درهم وقال الخياط لم تسم لي أجرا فالقول قول رب الثوب وان قال رب الثوب لم أسم لك أجرا وقد أخذته على سبيل الاجر وقال الخياط سميت لي أجرا فانه يحلف رب الثوب وله أجر مثله كذا في الذخيرة * ذكر في الاصل رجل دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه أحمر فصبغه أحمر على ما وصف له بعصفر ثم اختلفا في الاجر فقال الصباغ عملته بدرهم وقال رب الثوب بدانقين فان قامت لهما بينة أخذت ببينة الصباغ وان لم تقم لهما بينة فاني أنظر الى ما زاد

بيع وصي الاب لا وصي القاضي لانه وكيل من نفسه ان بنفع ظاهر كبيع ما يساوي تسعة بعشرة أو يشتري ما يساوي عشرة بتسعة يجوز وهذا مما يحفظ وبه يفتى وكذا لا يملك وصي القاضي البيع ممن لا يقبل شهادته له * القاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه أو اشترى لا يجوز لانه بمنزلة الحكم لنفسه * ويروى ان ذا النورين رضي الله عنه رأى ابلا من الصدقة فاعجبه فاقامه في السوق فلما بلغ أقصى الثمن اشتراه به فاتى الناس الى عبد الرحمن بن عوف فاخبروه فاتاه فعابه فقال رأيت الفاروق رضي الله عنه فعله فكان هذا أول عيب عيب عليه * وفي المنتقى شراء القاضي لنفسه مال اليتيم كشراء الوصي واذا رفع الى قاض آخر نظر ان فيه خير لليتيم اجازه والا رفعه وذكر القاضي ان القاضي لا يبيع من اليتيم مال نفسه ولا يتزوج بالصغيرة لكن اذا باع مال اليتيم أو اشترى من وصيه وان منصوبه يجوز * أمر انسان الوصي ان يشتري له فاشتراه من اليتيم لا يجوز بخلاف ما اذا اشتراه لنفسه والنفع ظاهر * وللوصي أن يبيع من الصبي المأذون * ولو اشترى القاضي مال اليتيم من وصي نصبه صح لانه نائب عن اليتيم لا عن القاضي * بيع الوصي التركة من غيره على ثلاثة أوجه كلهم صغار أو كبار أو مختلطون * فان صغارا فجواب السلف انه يجوز مطلقا عقارا أو عرضا غيب أو حضور على الميت دين أم لا اذا كان بالقيمة العادلة أو بما يتغابن فيه والمتأخرون ان بيعه العقار لا يجوز الا باحدى معان ثلاث اما ان يزاد في القيمة أو بضعف القيمة في قول كعشرة بخمسة عشر او لحاجة الصغير الى ثمنه أو كان على الميت دين لا وفاء له الا من ثمنه وبه يفتى وبيع العروض يجوز بدون هذه الشرائط

العصفر فى قيمة الثوب فان كان درهما أو أكثر أعطيته به درهما بعد أن يحلف الصباغ ما صبغته بدانقين ولا يزاد عليه وان كان ما زاد فى الثوب من العصفر أقل من دانقين أعطيته دانقين بعد أن يحلف صاحب الثوب ما صبغته الا بدانقين ولا ينقص عنه وان كان يزيد فى الثوب نصف درهم قال أعطيت الصباغ ذلك بعد أن يحلف ما صبغته بدانقين وكذلك كل صبغ له قيمة كذا فى البدائع * وان كان الصبغ سوادا فالقول قول رب الثوب مع يمينه ولو قال رب الثوب صبغته لى بغير أجر فالقول قوله وكذلك كل صبغ ينقص الثوب فأما كل صبغ يزيد فى الثوب فقال رب الثوب صبغته لى بغير أجر وقال الصباغ صبغته بدرهم فعلى كل واحد منهما اليمين على دعوى صاحبه وليس هذا بتحالف للاختلاف فى بدل العقد ولكن الصباغ يدعى لنفسه درهما على رب الثوب ورب الثوب منكر فعليه اليمين ورب الثوب يدعى على الصباغ أنه وهب الصبغ منه فقد تمت الهبة باتصاله بملكه والصباغ منكر لذلك فيحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ثم يضمن رب الثوب ما زاد الصبغ فى ثوبه ولا يجاوز به درهما كذا فى المبسوط * وان اختلفا فى أصل الاجرة فقال رب الثوب للقصار عملت لى بغير أجر وقال القصار لا بل عملت لك بأجر فان اختلفا قبل العمل يتحالفان ويبدأ بيمين المستأجر وان اختلفا بعد الفراغ من العمل فالقول لرب الثوب وان تصادقا على أنه دفع اليه ولم يسم الاجرة لم يذكره فى الكتاب وذكر أبو الليث رحمه الله تعالى فى عيون المسائل أن فيه أقوالا ثلاثة وقال محمد رحمه الله تعالى ان اتخذ دكانا وانتصب لعمل القصارة فانه تجب الاجرة والا فلا وعليه الفتوى هكذا فى محيط السرخسى * ولو اختلف القصار ورب الثوب فى مقدار الاجرة فان لم يكن أخذ فى العمل تحالفا وترادا وان كان قد فرغ من العمل فالقول قول رب الثوب ولو كان الاختلاف بينهما بعد ما أقام بعض العمل ففى حصة ما أقام القول قول رب الثوب مع يمينه وفى حصة ما بقى يتحالفان اعتبارا للبعض بالكل كذا فى المبسوط * اذا اختلفا فى جنس الاجر أنه دراهم أو دنانير أو فى صفته أنه جيد أو ردىء يتحالفان اذا كان الاختلاف قبل الشروع فى العمل فان كانت الاجرة عينا ان اختلفا فى جنسه أو فى قدره يتحالفان ولو اختلفا فى صفته لا يتحالفان والقول قول المستأجر بخلاف ما اذا كانت الاجرة دينا ولو اختلفا فى مقدار المنزل وكان ذلك قبل استيفاء المنفعة تحالفا كما فى بيع العين فبعد ذلك ان كان الاختلاف فى الاجرة يبدأ بيمين المستأجر وان كان الخلاف فى المنفعة يبدأ بيمين المؤجر وأيهما نكل عن اليمين لزمه دعوى صاحبه وان أقاما البينة فالبينة بينة المؤجر ان كان الخلاف فى الاجرة وان كان الخلاف فى المنفعة فالبينة بينة المستأجر ولو ادعى فضلا فيما يستحقه من الاجر وادعى المستأجر فضلا فيما يستحقه من المنفعة فالامر فى التحالف على ما بيناه فان أقاما البينة قبلت بينة كل واحد على الفضل الذى يستحق نحو أن يدعى الآجر شهرا بعشرة والمستأجر شهرين بخمسة وأقاما البينة يقضى بشهرين بعشرة وان لم تكن لواحد منهما بينة وقد استوفى بعض المنفعة فالقول قول المستأجر فيما مضى مع يمينه ويتحالفان ويفسخ العقد فيما بقى وان كان اختلافهما فى الاجرة فى نوعين بأن ادعى أحدهما دراهم والآخر دنانير فالامر فى التحالف والنكول واقامة أحدهما البينة على ما بيناه وان أقاما البينة فالبينة بينة الآجر وان اختلفا فى المدة مع ذلك أو فى المسافة بأن قال المؤجر آجرتك الى القصر بدينار وقال المستأجر بل الى الكوفة بعشرة دراهم وأقاما البينة فهى الى الكوفة بدينار وخمسة دراهم كذا فى المحيط * وان اختلفا فى الجنسين فقال الآجر آجرتك الدابة الى القصر بدينار وقال المستأجر بل الى الكوفة بعشرة دراهم فانهما يتحالفان وأيهما نكل لزمته دعوى الآخر وأيهما أقام البينة قبلت وان أقاما البينة فانه يقضى الى الكوفة بدينار وخمسة دراهم اذا كان القصر على النصف من بغداد الى الكوفة يقضى الى القصر بدينار ببينة الآجر ومن القصر الى الكوفة بخمسة دراهم ببينة المستأجر كذا فى فتاوى قاضيخان * وان اختلفا فى الاجر والمدة جميعا أو فى الاجر والمسافة جميعا فقال الآجر

آجرتك

* وان كانوا حضورا ولا دين على المتوفى لا يملك التصرف فى التركة سوى تقاضى ديون الميت فيأخذه ويوفيه الى الورثة وان عليه دين محيط باع كلها اجماعا والا باع بقدره فان باع أزيد صح عند الامام وان لا لكنه أوصى بوصايا ان كان ثلثا أو دونه أنفذها وان أزيد فبقدره ورد الباقى الى الورثة وان لم يكن قضى به فى التركة باع بقدرها وما زاد على الخلاف وكل هذا اذا لم يقض الورثة الدين والوصية من خالص مالهم ولو فعلوا لا يلى البيع * وفى المنتقى لو على المتوفى دين يجوز بيع العقار كالمنقول عند الامام وعند الثانى ان فى قيمة العروض وفاء فبيعه باطل وان الورثة غيب وحده ثلاثة فيما روى عن محمد فان لا دين فيها ولا وصية باع المنقول لا العقار ولو خاف هلاك العقار فالاصح أنه لا يلى البيع وان فيها دين ملك بيع العروض مطلقا قدر الدين أو أزيد وحكم العقار ذكرناه * وان كان مختلطا صغارا وكبارا ان الكبار غيب وهى خالية عن الدين والوصية باع المنقول ومن العقار ما يخص الصغار وحصة الكبار على الخلاف وان مشغولة بالدين أو الوصية ان محيطا ملك بيع الكل والا بقدر الدين أو الوصية وحكم بيع الزيادة ذكرناه * وان الكبار حضور وان خالية فحصة الصغار من المنقول والعقار وحصة الكبار ذكرناه وان مشغولة بالدين ان محيطا فالكل والا فبالقدر والزيادة على الخلاف وأصله أن احاطة الدين تمنع ملك الورثة * باع الوصى مال الصغير لينفق على نفسه صح وضمن قيمته ان باع عقاره بعد ما وجد احدى المعانى الثلاث وان باع هو أو المتولى بأكثر من القيمة ثم أقال لا يصح * وصى أو وكيل أو عبد مأذون اشترى ما يساوى ثلاثة آلاف بألف ثم عثر على عيب لا يرده * باع الوصى أو الاب عقار الصبى ورأى

آجرتك الى القصر بعشرة دراهم وقال المستأجر لا بل الى الكوفة بخمسة دراهم فانهما يتحالفان واذا حلفا فسخ العقد بينهما وأيهما أقام البينة قبلت بينته وان أقاما يقضى بالبينتين جميعا فيقضى بزيادة الاجر ببينة الآجر وبزيادة المدة والمسافة ببينة المستأجر وأيهما يبدأ الدعوى يحلف صاحبه أولا كذا فى خزانة المفتين * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى حذاء نعلا ليخصفها فقال الحذاء أمرتنى بدرهمين وقال الآجر أمرتك بدرهم ينظر ان كان يستطيع أن ينزعها من غير ضرر فالقول قول الحذاء وينزعها وان كان لا يستطيع أن ينزعها الا بضرر فله أجر ما زاد فيه كذا فى محيط السرخسى * ولو اختلف الخياط ورب الثوب فقال رب الثوب أمرتك أن تقطعه قباء وقد خطته قميصا وقال الخياط لا بل أمرتنى أن أقطعه قميصا فالقول قول رب الثوب مع يمينه وهو بالخيار ان شاء أخذ القميص وأعطاه أجر مثله وان شاء ضمنه قيمة ثوبه غير مقطوع كذا فى الظهيرية * وقال شيخ الاسلام علاء الدين الاسبيجابى فى شرح الكافى وان أقاما البينة فالبينة بينة الخياط كذا فى غاية البيان * ولو اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب أمرتك بالعصفر وقال الصباغ بالزعفران فالقول قول رب الثوب فى قولهم جميعا كذا فى البدائع * دفع ليصبغ بقفيز عصفر فقال صبغته بقفيز وقال رب الثوب بربع قفيز يرى أهل الصنعة فان قالوا مثل هذا الصبغ قد يكون بربع قفيز فالقول قول رب الثوب والبينة للصباغ كذا فى محيط السرخسى * وفى اجارات الاصل لو أمر حجاما أن يقلع سنه فقلع ثم اختلفا قال أمرتك بأن تقلع غير هذه السن وقال الحجام أمرتنى بقلع هذه فالقول قول الآمر ولو قلع ما أمره لكن سن أخرى متصلة بهذه السن فانقلعت لا يضمن كذا فى الخلاصة * ولو أمره أن يقطع شيأ من جسده أو يبط قرحته ثم اختلفا فالقول للآمر مع يمينه لان الامر يستفاد من قبله هكذا فى محيط السرخسى * قال ولو دفع الى نداف ثوبا يندف عليه قطنا وأمره أن يزيد من عنده ما رأى وقد ندف عشرين استارا فقال رب الثوب دفعت خمسة عشر استارا وأمرتك أن تزيد فلم تزد الا خمسة وقال النداف دفعت الى عشرة وأمرتنى أن أزيد عشرة وقد زدت القول قول النداف وعلى صاحب القباء أن يدفع اليه عشرة أساتير من قطن ولو اختلفا فيما أمر به أيضا فقال صاحب الثوب دفعت اليك خمسة عشر وأمرتك أن تزيد خمسة عشر وقال النداف دفعت الى عشرة وأمرتنى أن أزيد عشرة فزدت فصاحب الثوب بالخيار ان شاء صدقه ودفع اليه عشرة أساتير وان شاء أخذ قيمة ثوبه ومثل عشرة أساتير وكان الثوب للنداف كذا فى المحيط * أعطى خياطا ثوبا ليقطعه قباء محشوا ودفع اليه البطانة والقطن فقطعه وخاطه وحشاه واتفقا على العمل والاجر غير أن رب الثوب يقول البطانة ليست بطانتى فالقول للخياط مع يمينه أن هذه بطانته فلو حلف تلزم البطانة لرب الثوب ويسعه أن يأخذها ويلبسها هكذا فى الكبرى * ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره بدرهم فاعطاه القصار ثوبا وقال هذا ثوبك فقال صاحب الثوب ليس هذا ثوبى كان القول قول القصار فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى فتاوى قاضيخان * (١) ولا أجر للقصار كذا فى الخلاصة * وكذلك لو كان القصار يدعى رد الثوب عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لانه أمين على قوله وكذلك كل أجير مشترك والفتوى على قوله كذا فى فتاوى قاضيخان * فان قال رب الثوب هذا ثوبى ولم آمرك بقصره والذى دفعته اليك لتقصره غير هذا الثوب فانه يأخذ الثوب ولا أجر عليه ولو كان هذا فى القطع والخياطة لم يأخذه لكن يضمن الخياط قيمته ويتركه على الخياط ولم يثبت هذا الخيار فى القصار ولو لم يكن هكذا لكنه جاء القصار فقال قصرته وغسلته وعليك

---

(١) قوله ولا أجر للقصار لان الاجر انما يستحق باقامة العمل فى المحل المأذون فيه وقد اختلفا فيه فالحاصل أن القول قول رب الثوب فيما ادعى عليه القصار من الاجر والقول قول القصار فى أن هذا ثوبه لانه اختلاف فى تعيين المقبوض والقول قول القابض فى تعيين المقبوض كذا فى المحيط نقله البحراوى

القاضى نقض البيع أصلح نقضه * باع الوكيل على انه بالخيار ثلاثة فمات الوكيل أو الموكل فى الايام الثلاثة تم البيع وقال زفر فى موت الوكيل وفى الموكل بطل البيع * باع الوصى جارية اليتيم بالخيار ثلاثة أيام فمات اليتيم أو الوصى أو أدرك فى المدة تم فى قولهم الا موت اليتيم عند زفر يبطل * وقال أبو الليث باع الاب على أنه بالخيار ثلاثا فادرك الصبى فيه لا يجوز البيع الا باجازة الصبى وهذه مخالفة لقول الثانى وزفر وعن محمد فى أخرى انه يتحول الخيار الى الصبى فان أجاز فيه جاز وان نقض انتقض * باع عبد ابنه الصغير شارطا الخيار لنفسه ثلاثا فبلغ فيه قبل اجازة الاب بطل البيع كذا فى الجامع وفى الزيادات على قول الثانى تم البيع كما لو مات الاب فى المدة وفى ظاهر الرواية عن محمد العقد موقوف الى اجازة الابن على الابد وفى رواية النوادر انه موقوف الى ثلاثة لان التوقف للخيار فيتقدر بقدره * وفى رواية القدورى اشترى الاب والوصى بدين فى الذمة بالخيار ثلاثا وبلغ فيه جاز العقد عليهما وللصبى خيار الاجازة والفسخ * ولو باع الاب والوصى ماله ثم بلغ فالعهدة الى الاب والوصى ولا يجوز التصرف على المبرسم والذى يجن ويفيق والمغمى عليه الا تصرف وكيله عليه فى حال الافاقة لان هذه العوارض بمنزلة النوم * ولو لمختل العقل ابن وأب ففى النكاح الابن وفى البيع الاب عند الثانى وقال محمد هما الى الاب وفيما اذا باع من ابنه لا ينوب قبضه عن قبض الشراء ما لم يتمكن من القبض حقيقة فقبله يهلك من مال البائع والولاية فى ماله الى ابنه ثم وصيه ثم وصى وصيه فان مات بلا وصية لاحد فالى الجد أب الاب ثم الى وصيه ثم الى وصى وصيه ثم القاضى

ثم منصوب القاضي * ولكلهم ولاية التجارة بالمعروف في مال الصغير والصغيرة ولهم ولاية الاجارة في النفس والمال والمنقول والعقار فان بما يتغابن جاز والا لا يجوز ولا يتوقف الى ما بعد الادراك لانه لا مجيز له حال العقد وكذا استئجارهم وشراؤهم له واذا وقعت الاجارة على الصغير وأدرك في مدتها له الخيار بين الامضاء والابطال وان على أملاكه لا يلي الخيار في ابطاله كما لا يلي ابطال بيع نفذ عليه في صغره وان آجر الصغير في عمل أبوه أو جده أو القاضي بأجر مثله جاز وان بأقل لا وصاحب المحيط على جوازه وان بأقل من المثل * الاصل أن أضعف الاوصياء كوصي الام والاخ والعم في أقوى الحالين وهو صغر الورثة كأقوى الاوصياء وهو وصي الاب والجد والقاضي في أضعف الحالين وهو كبر الورثة فيكون وصي الام حال صغر الورثة كوصي الاب حال كبرهم فلا يلي وصي الام والاخ والعم التصرف حال قيامهم ولا قيام أوصيائهم أو أوصياء أوصيائهم ولا يلي وصيها التصرف في غير تركة الام منقولا أو عقارا وان لم يكن للصغير هؤلاء فلوصي الام حفظ ما تركته الام وبيع المنقول من الحفظ لا العقار * ولو في التركة دين باع المنقول وغيره لقضاء الدين فقط ولا يلي الشراء للتجارة الا ما لابد منه كالنفقة والكسوة لكن من تركة الام * وأحد الوصيين اذا باع مال الصغير من الآخر لا يجوز عند الامام لانه لو باع من أجنبي لا يصح فكذا من الوصي الآخر * باعت الام مال ولدها الصغير بلا أمر القاضي ولم تكن وصية قيل للولد ابطال البيع وقيل لا وان قبل بلوغه * باعت تركة زوجها بعد موته ولها منه صغار زاعمة الوصاية منه ثم أنكرت الوصاية لا تصدق على المشتري ويوقف الامر الى ادراك

الاجر وقال رب الثوب لم تقصره أنت ولكني أنا قصرته عندك أو في بيتك أو قال قصره غلامي هذا عندك لا يصدق رب الثوب والقول قول القصار وكذا ما أشبه هذا من الاعمال اذا كان في يد صاحب العمل اذا اختصما فان كانا خارجين أو في يد المالك القول قوله فان طلب القصار يمينه لم أحلفه ما قصره ولكن أحلفه ماله عليك كذا من قصارة هذا الثوب كذا في الخلاصة * ولو أن القصار أعطاه ثوبا فقال هذا ثوبك وهو ينكر فأخذه ونوى أن يكون عوضا عن ثوبه قال محمد رحمه الله تعالى لا يسعه أن يلبس الثوب ولا أن يبيع الا أن يقول للقصار أخذته عوضا عن ثوبي فيقول القصار نعم كذا في فتاوى قاضي خان * في الفتاوى أرسل صاحب الكرابيس الى القصار رسولا يسترد ثيابه الاربعة فلما أتى بها فاذا هي ثلاثة قال القصار دفعت اليه أربعة وقال الرسول دفع الي ولم يعد قال يسئل صاحب الثوب أيهما صدق برئ عن خصومته وأيهما كذب فان حلف برئ وان أبى لزمه ما ادعى فان صدق القصار وجب أجر الثوب الرابع وان كذبه وحلف القصار فللقصار على صاحب الثوب اليمين على الاجر فان حلف برئ عن خصومة الاجر بحصة الثوب الرابع كذا في الحاوي للفتاوى * وفي متفرقات فتاوى الديناري ٢ (كازرى را جامه وسيم داد كه قصارت آن كنى هم دو روز وبن دهى نكرد وداشت چندا كه هلاك شد) قال (ضامن شود) ولو اختلفا فقال رب الثوب ٣ (بدان شرط داده أم كه ده روز وراتمام كنى) وقد انقضت المدة ثم هلك الثوب ولي عليك الضمان قال القصار لا بل دفعت الي مطلقا لأقصر ولم تعين مدة فالقول لمن كانت واقعة الفتوى وينبغي أن يكون القول للقصار لانه ينكر الشرط ثم اذا شرط عليه أن يفرغ اليوم أو نحوه من العمل ولم يفرغ فيه وقصره بعد أيام هل تجب الاجرة كانت واقعة الفتوى أيضا وينبغي أن لا يجب الاجر لانه لم يبق عقد الاجارة بدليل وجوب الضمان على تقدير الهلاك كذا في الفصول العمادية * ولو أعطى حمالا متاعا يحمله من موضع الى موضع ثم اختلفا فقال رب المتاع هذا ليس متاعي وقال الحمال هو متاعك فالقول قول الحمال مع يمينه لانه أمين ولا يكون على الآمر أجر الا أن يصدقه ويأخذه لانه لم يعترف باستيفاء المنافع وكذا لو حمله طعاما فقال الحمال هذا طعامك بعينه وقال رب الطعام كان طعامي أجود من هذا فانه يفحش أن يكون القول قول رب الطعام ويبطل الاجر ويحسن أن يكون القول قول الحمال ويأخذ الاجر وان كان نوعين مختلفين بان جاء به شعيرا وقال رب الطعام كان طعامي حنطة لم يجب الاجر حتى يصدقه كذا في محيط السرخسي * رجل استأجر حمالا ليحمل متاعه الى بلد كذا ويسلمه الى السمسار فسلم ووزن فقال السمسار للحمال وزن الجولة أنقص مما كتب في ٤ (البارجامه أولى البارنامجامه) وأنا لا أعطيك من الاجر بقدر النقصان ثم اختلفا بعد ذلك فقال السمسار أوفيتك الاجر وقال الحمال ما استوفيت القول قول الحمال ولا خصومة لكل واحد منهما قبل صاحبه وانما الخصومة بين الحمال وصاحب الجولة كذا في الخلاصة * وفي العيون عن محمد رحمه الله تعالى فيمن دفع الى ملاح أكرار حنطة أن يحمل كرا بكذا فلما بلغ موضع الشرط قال رب الطعام نقص طعامي وقد كاله على الملاح وقال الملاح لم ينقص فالقول لصاحب الطعام ويقال لصاحب الطعام كله حتى يأخذ منك من كل كر مقدار ما سمي ولو طلب الضمان من الملاح وقد كان دفع الاجرة فالقول قول الملاح ان الطعام واف ويقال لصاحب الطعام كله حتى تضمنه ما نقص من طعامك ثم قال ههنا يقال لصاحب الطعام كله حتى تضمنه ما نقص من طعامك يحتمل أنه أراد به حتى تسترد من الاجر بقدر ما نقص من طعامك ويحتمل أنه أراد به تضمين ما نقص من الطعام كما هو ظاهر اللفظ فان كان المراد به الاول فظاهر على قول الكل

---

(٢) أعطى للقصار ثوبا ودفع اليه الاجر ليقصره في يومين ويرده اليه فلم يقصره وأمسكه عنده الى أن هلك قال يضمن ٣ أعطيته بشرط أن تكمله في عشرة أيام ٤ البارجامه نوع من الجوالق

الصغار بعده ان زعموا وصايتها أجرى البيع وان كذبوها فبيعها باطل وان كان المشترى بنى على المشتراة أو أرضا الا يرجع به عليها فان زعم صبى غير بالغ انها ليست بوصية ان مأذونا فى التجارة تصح دعواه فان عجزت عن استرداد العقار

ضمنت قدر قيمتها على الرواية التى تضمن

وان كان المراد به الثانى فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ليس لصاحب الطعام تضمين الملاح الا بخيانة أو تقصير منه وعليه الفتوى كذا فى المضمرات *

(الفصل الثانى فيما اذا اختلف الآجر والمستأجر فى وجود العيب بالاجرة) المؤجر اذا وجد بالاجرة عيبا وأراد أن يردها على المستأجر ان كانت دينا بأن كانت دراهم أو دنانير أو مكيلا أو موزونا فى الذمة سوى الدراهم والدنانير أو عينا كثوب بعينه أو حنطة بعينها فان صدقه المستأجر كان له أن يردها على المستأجر سواء كانت الاجرة دينا أو عينا وان كذبه المستأجر وقال ما أعطيتك هذا ان كانت الاجرة دينا ولم يكن أقر المؤجر بقبض الجياد ولا بالاستيفاء وانما أقر بقبض الدراهم لا غير فالقياس أن يكون القول قول المردود عليه وهو المستأجر وفى الاستحسان يكون القول قول الراد مع يمينه وهو المؤجر واذا أقر بقبض الجياد بأن قال قبضت الجياد أو قال قبضت الاجر أو استوفيت فانه لا يصدق ولا تقبل بينة المؤجر على ذلك هكذا فى المحيط * ولو كان الاجر ثوبا بعينه فقبضه ثم جاء يرده بعيب فقال المستأجر ليس هذا ثوبى فالقول قول المستأجر فان أقام رب الدار البينة على العيب رده سواء كان العيب يسيرا أو فاحشا ثم ينفسخ العقد برده لفوات القبض المستحق بالعقد فيأخذ منه قيمة السكنى وهو أجر مثل الدار وان كان حدث به عيب لم يستطع رده رجع بحصة العيب من أجر مثل الدار كذا فى المبسوط * ولو استأجر فامىّ من رجل بيتا فباع فيه زمانا ثم خرج منه واختلفا فيما فيه من الرفوف وأشباهها فقال رب البيت كان هذا فى بيتى حين استأجرته وقال المستأجر لا بل أنا أحدثته فالقياس أن يكون القول قول رب الدار مع يمينه وفى الاستحسان القول قول المستأجر وهكذا الجواب فى الطحان وسائر الصناع اذا اختلفا فيما يحدثه الصناع فى العرف والعادة دون الآجر فالمسئلة على القياس والاستحسان والحاصل فى جنس هذه المسائل أن كل شئ يحدثه المستأجر عادة لحاجته اليه فالقول قول المستأجر ولو اختلف رب الدار والمستأجر فى بناء الدار غير ما ذكرنا أو فى باب أو فى خشبة أدخلها فى السقف فقال رب الدار أنا آجرتك وهذا فيها وقال المستأجر أنا أحدثت فان القول قول رب الدار مع يمينه كذا فى المحيط * والآجر المفروش والغلق والميزاب الظاهر أن رب الدار هو الذى يتخذ ذلك وما كان فى الدار من لبن موضوع أو آجر أو جص أو جذع أو باب موضوع هو للمستأجر فان أقاما البينة ففى كل شئ جعلنا القول فيه قول المستأجر فالبينة بينة رب الدار ولو كان فى الدار بئر ماء مطوية أو بالوعة محفورة فقال المستأجر أنا أحدثتها أو أنا أقلعها فالقول قول رب الدار وكذلك الجص والسترة والخشب المبنى فى البناء والدرج والمراد من الدرج ما يكون مبنيا فأما ما يكون موضوعا فيه كالسلم فالقول قول المستأجر كذا فى المبسوط * فلو أقر رب الدار أن المستأجر جصصها أو فرشها بالآجر أو ركب فيها بابا أو غلقا فللمستأجر قلعه فان أضر القلع بالدار فعلى رب الدار قيمته يوم الخصومة كذا فى الخلاصة * وان اختلفا (١) فى الاتون من بناه فالقول للمستأجر لان الظاهر أن المستأجر هو الذى بناه لحاجته اليه كذا فى محيط السرخسى * ولو كان فى الدار كوارات نحل أو حمامات فذلك كله للمستأجر كالمتاع الموضوع كذا فى المبسوط * ولو خرج المستأجر من الدار ثم اختلفا فيما فى الدار فما كان مركبا نحو الباب والسرير وغلق الباب فالقول قول رب الدار وما كان مفصولا نحو الفرش والاوانى والخشب الموضوع فالقول فيه قول المستأجر كذا فى الغياثية * الا فى أحد مصراعى الباب اذا كان موضوعا والآخر مركبا أو لوح يعلم أنه سقط من السقف فهو للآجر وفى التنور يعتبر العرف ولو انهدم بيت من الدار فاختلفا فى نقضه فان كان يعرف أنه من بيت انهدم فهو لرب الدار وان لم يعرف ذلك وقال المستأجر هو لى فالقول قوله لو كان رب الدار أمره بالبناء فى الدار على أن يحسبه له من الاجر فاتفقا على البناء واختلفا فى مقدار النفقة فالقول قول رب الدار

(١) قوله فى الاتون كتنور وقد يخفف أخدود الخباز والجصاص ونحوه كما فى القاموس اه بحراوى

العقار بالبيع والتسليم * ولو كان مال اليتيم غائبا فانفق الوصى من ماله على الصغير فتبرع استحسانا الا أن يشهد أنه قرض يرجع عليه * اشترى الجد لحافده دارا حال قيام الاب من مال نفسه واشهد على ان يرجع على الحافد لا يصح عليه لعدم ولايته حال قيام الاب وينفذ على الجد لان الشراء متى وجد نفاذا انفذ * وكل الوصى رجلا ليشترى مال الصغير لاجل الوصى لا يجوز الا اذا كان الوصى حاضرا وقيل كالاب * خاف الوصى على عقار الصبى تسلط الظالم جاز له البيع وان لم يحتج الى ثمنه * طمع الظالم فى ماله ولا يقدر على دفعه الا باعطاء شئ فاعطى لا يضمن ان لم يقدر على الدفع الا بالدفع وان قدر بدونه ضمن * مر بماله على ظالم وخاف ان لم يبره نزعه فبره لا يضمن * رجل استباع مال الصغير بالف وآخر بالف ومائة والاول أملأ باعه من الاول وان باعه هو أو المتولى بازيد من الثمن فأقال لا تصح اقالته وكذا لو اشترى له أو للوقف ثم أقال ان كانت خيرا صحت والا لا

(التاسع فى الوكالة بالشراء وفيه الفضولى)

الوكيل به اذا نوى عنده ان يكون لآمره فله وان نوى لنفسه فلنفسه وان اختلفا يحكم النقد وان اتفقا على أنه لم يحضره نية يحكم النقد عند الثانى وعند محمد للوكيل وقول الامام فيما ذكره العراقيون معه وغيرهم ذكروه مع الثانى وهذا فيما

والبينة بينة المستأجر وكذلك لو قال رب الدار لم تبن أو بنيت بغير اذني فالقول قول رب الدار كذا في المبسوط *
قالوا هذا اذا كان مشكل الحال بأن اختلف في ذلك أهل الصناعة فقال بعضهم كما يقول رب البيت انه يذهب
في نفقة مثل هذا البناء قدر ما يدعيه رب البيت وقال بعضهم لا بل يذهب قدر ما يقوله المستأجر حتى تعذر
معرفة قول أحدهما من جهة الغير فيعتبر حينئذ الدعوى والانكار والمستأجر يدعي زيادة ايفاء الاجر ورب
الدار ينكر فيكون القول قوله فأما اذا أجمع أهل تلك الصناعة على قول أحدهما فالقول قوله كذا في المحيط *
ولو كان على باب منه مصراعان أحدهما ساقط والآخر معلق بالباب واختلفا في الساقط فالقول قول رب
الدار اذا عرف أنه أخوه وان كان منقولا فالقول قول المستأجر في المنقول ولو كان بيتا سقفه مصور بجذوع
مصورة فسقط جذع منها أو كان مطروحا في البيت واختلف رب الدار والمستأجر فيه فقال رب الدار هو لسقف
هذا البيت وقال المستأجر بل هو لي وتبين أن تصاويره موافقة لتصاوير البيت فان القول في ذلك قول رب
الدار مع يمينه وان كان منقولا كذا في الذخيرة * اذا تكارى منزلا من رجل في الدار وفي الدار ساكن كل شهر
بدرهم فأدخله في الدار وخلى بينه وبين المنزل وقال اسكنه فلما جاء رأس الشهر طلب رب المنزل الاجر فقال
المستأجر ما سكنته حال بيني وبين النزول فيه الذي كان يسكن في الدار أو غاصب ولا بينة له بذلك والساكن
مقر بذلك أو جاحد لا يلتفت الى قول الساكن واذا لم يقبل قول الساكن بقي الاختلاف بين الآجر
والمستأجر فينظر في ذلك ان كان المستأجر هو الساكن في الدار حالة المنازعة فالقول قول رب الدار وعليه
الاجر وان كان الساكن في المنزل غير المستأجر فالقول قول المستأجر ولا أجر عليه * رجل تكارى من
من رجل بيتا كل شهر بدرهم فلما جاء رأس الشهر طلب رب البيت أجر البيت فقال المستأجر انما أعرتنيه
أو اسكنتنيه بغير أجر وصاحب البيت ينكر ذلك ولا بينة لهما فالقول قول الساكن مع يمينه وان أقاما جميعا
البينة فالبينة بينة صاحب المنزل وكذلك اذا قال الساكن ان الدار داري ولا حق لك فيها فالقول قول
الساكن مع يمينه فان قال الساكن الدار لفلان وكلني بالقيام عليها فالقول قول الساكن ويكون خصما
للمدعي وان قال المستأجر انك وهبت لي المنزل فلا أجر لك وقال الآجر بل آجرتك فالقول قول المستأجر في
الاجر وان أقاما جميعا البينة يؤخذ ببينة الموهوب له وهذا كله اذا لم يكن أقر الساكن بأصل الكراء فأما
اذا أقر بأصل الكراء ثم ادعى الهبة أو العارية فانه لا يصدق وعليه الاجر الا أن يقيم بينة وللمستأجر خيار
الرؤية ان لم يكن رأى المستأجر فان اختلفا فقال صاحب الدار قد كنت رأيت وقال المستأجر لم أره فالقول
قوله فاذا حلف أنه لم يرها ردها الا أن تقوم بينة أنه قد رآها كذا في المحيط * ولو استأجر دارا شهرا ثم ادعى
المستأجر أن الآجر باعها منه بعد الاجارة وأنكر الآجر ثم مضت مدة بعد ذلك قالوا الاجارة تكون لازمة
فيما مضى لانهما تصادقا على الاجارة والبيع لم يثبت كذا في فتاوى قاضيخان * رجل تكارى منزلا من
رجل على ان أجره أن يكفيه وعياله نفقتهم ومؤنتهم مادام في الدار (١) فالاجارة فاسدة فان سكن كان عليه
أجر المثل كما في سائر الاجارات الفاسدة فان قال المستأجر أنفقت على عيالك وقال صاحب المنزل لم تنفق
فالقول قول صاحب المنزل وان أقاما البينة فالبينة بينة المستأجر رجل تكارى دارا شهرا بعشرة دراهم
فسكنها يوما أو يومين ثم تحول الى دار أخرى كان للآجر أن يطالبه بأجر جميع الشهر فان قال انما استأجرتها
يوما واحدا فالقول قوله وان أقاما البينة فالبينة بينة الآجر كذا في الذخيرة * واذا استأجر من آخر دارا
شهرا بدرهم فسكنها شهرين فعليه أجر الشهر الاول دون الشهر الثاني فان انهدم شئ من سكناه في الشهر
الثاني يضمن ولا ضمان فيما انهدم من سكناه في الشهر الاول فان اختلفا فيما انهدم فقال المستأجر انما

(١) قوله فالاجارة فاسدة لان الاجر مجهول فانه لا يدري قدر ما يكفيهم وجهالة الاجر مما يوجب فساد الاجارة كذا في المحيط اهـ مصححه

اذا أطلق أما لو أضافه الى دراهم الموكل فله وان الى دراهمه فله أو كان وكيلا بشراء شئ بغير عينه وان بشئ بعينه فاشهد الوكيل أنه يشتريه
لنفسه أو وكل آخر بان يشتريه له ففعل كان للاول الا اذا اشترى بأكثر مما وكله به أو بخلاف جنس ما وكله به * دفع له عشرة بشراء
شئ ففعل ولم ينقدها وسلم المشترى للموكل وأنفق العشرة في حاجته ثم قضاه عشرة أخرى من عنده جاز ولو نقد عشرة الموكل بعد ما اشترى بغيرها ولم يسلمه الى الموكل وقع الشراء للوكيل وان اشترى بعشرة مؤجلة ونوى الشراء للموكل لم يصدق ولم يلزم الموكل * وكله بشراء شئ وذكرا حليته وثمنا متفقا فاشترى فالتعيين اليه ولو هلك فعلى الذي سماه لان الضمائر لا يطلع عليها ولو الثمنان مختلفان في الذكر بأن لاحدهما دراهم وللآخر دنانير فاشترى بالدنانير وقال ذلك للذي الدراهم يلزم الوكيل للمخالفة * قال لآخر اشتر عبدي من فلان ان علم فلان بأمره جاز والا فلا على رواية الزيادات وفي الاصل جاز ولم يشترط العلم ومنهم من أوله وحمله على العلم * قال لاهل السوق بايعوا عبدي هذا صار مأذونا وان لم يعرف العبد ولو قال لآخر بع عبدي هذا من ابني هذا ان علم الابن صار مأذونا والا فلا بخلاف ما اذا أوصى لآخر ولم يعلم بالوصاية حيث يكون وصيا * تعيب المشترى قبل قبضه خير الوكيل ان شاء رضي به وان شاء رده سواء كان العيب يسيرا أو فاحشا غير أنه ان كان فاحشا
يفوت به جنس المنفعة كالعمى وقطع اليدين يلزم الوكيل وان يسيرا كالعور وقطع احدى اليدين يلزم الموكل وان انهدم
مات الوكيل قبل الرد يرده الموكل * وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى من قطعت يده نفذ على الموكل عند الامام لاطلاق اللفظ ولو بعينه

انهدم من سكناي في الشهر الاول وصاحب الدار يقول انما انهدم من سكناك في الشهر الثاني فعليك الضمان فالقول قول المستأجر مع يمينه والبينة بينة صاحب الدار كذا في المحيط * وان زاد على الشهر الاول يوما أو يومين فقال المستأجر انما انهدمت في الشهر الاول فالقول قوله لانه غاصب كذا في المبسوط * تكارى بيتا أو دارا على أن يسكنها شهرا فأعطاه صاحب المنزل المفتاح فلما مضى الشهر طالبه رب المنزل بالاجر فقال المستأجر لم أقدر على فتحه وقال الآجر بل قدرت على فتحه وسكنت ولا بينة لهما فانه ينظر الى المفتاح الذي دفع اليه للحال ان كان مفتاحا يلائم الغلق يمكن فتح الباب به فالقول قول رب الدار ولا يصدق المستأجر في قوله لم أقدر على فتحه وان كان مادفع من المفتاح لا يلائم الغلق ولا يمكن فتح الباب به فالقول قول المستأجر وبه يفتى وان أقاما البينة فالبينة بينة رب المنزل وان كان المفتاح مفتاحا لا يلائم الغلق كذا في جواهر الاخلاطي * آجر داره سنة فلما انقضت أخذ الدار وكنسها وسكنها فقال المستأجر كانت لي فيها دراهم فكنستها ورميتها فلو صدقه رب الدار في ذلك ضمنها وان أنكر فالقول له مع يمينه كذا في الكبرى * اذا استأجر الرجل من آخر حماما مدة معلومة ثم اختلفا في قدر الحمام أنه لصاحب الحمام أو للمستأجر فالقول قول صاحب الحمام ولو انقضت مدة الاجارة وفي الحمام رماد كثير وسرقين كثير فقال رب الحمام السرقين لي وقال المستأجر هو لي وأنا أنقله فالقول قول المستأجر اذا لم يعرف كون المدعى به في يد صاحب الحمام قبل هذا فأما الرماد فان كان ذلك من عمل المستأجر وكان مقرا بذلك فعليه أن ينقله فان جحد أن يكون من عمله فالقول قوله كذا في المحيط * وان استأجرت المرأة حليا معلوما تلبسه يوما الى الليل فهو جائز فان ألبست غيرها في ذلك اليوم فهي ضامنة ولا أجر عليها وان اختلفا فقال رب الحلي لبسته وقالت لا بل ألبست غيري ذكر أن القول قول صاحب الحلي معنى هذا أنهما اختلفا في الاجر فقال رب الحلي لبسته بنفسك فعليك الاجر وقالت المرأة ألبست غيري فلا أجر علي قالوا يجب أن يكون الجواب فيه على قياس ماذكر في الدار أن يحكم الحال ان كان في يدها وقت المنازعة فالقول قول رب الحلي وان كان في يد غيرها فالقول قولها فان هلك الحلي كان لرب الحلي أن يصدقها ويضمنها ولا أجر له كما لو ثبت الالباس معاينة وان كذبها فقد أبرأها من الضمان ثم يكون القول قول صاحب الحلي اذا اختلف رب الدابة والمستأجر ولم يركب بعد فقال المستأجر أكريتني من الكوفة الى بغداد بعشرة وقال رب الدابة بل أكريتك من الكوفة بعشرة دراهم الى قصر والقصر هو المنتصف ان لم تقم لاحدهما بينة فانهما يتحالفان ويترادان وان قامت لاحدهما بينة فانه يقضى ببينته وان أقاما جميعا البينة كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى أولا يقول يقضى الى بغداد بخمسة عشر درهما ثم رجع وقال يقضى الى بغداد بعشرة دراهم وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المحيط * وان استأجر الدابة الى مكان معلوم ولم يسم ما يحمل عليها فان اختصموا ردت الاجارة وان حمل عليها أو ركبها الى ذلك المكان فعليه المسمى استحسانا وكذلك لو استأجر عبدا ولم يسم ما استأجره له كذا في المبسوط * وان استأجر الرجل من آخر دابة ودفعها اليه بغير سرج ولا لجام وقال أكريتك عريانا ولم أكرك بسرج ولا لجام وقال المستكري استكريتك بسرج ولجام كان القول قول صاحب الدابة كذا في المحيط * اذا تكارى ثلاث دواب من بغداد الى مدينة الري بأعيانها كانت الاجارة جائزة واذا جازت الاجارة فلو أن المكاري باع هذه الدواب من غيره أو وهب أو تصدق أو آجر أو أعار أو أودع فجاء المستكري ووجد الدواب في يد غيره فأراد أن يقيم البينة على اجارته هل تقبل بينته فهذا على وجهين اما أن يكون المكاري حاضرا أو غائبا فان كان المكاري حاضرا فانه تقبل بينته عليه وان كان يقر أنه آجرها منه واذا سمعت بينة المستأجر وكان المكاري باعه من غيره ان كان باعه بعذر بأن كان عليه دين فادح لم يكن للمستأجر سبيل على الدابة وان باعها بغير عذر كان المستأجر أحق بها الى أن تنقضي مدة اجارته وان كان آجر من غيره أو وهب

فقطعت يده لا يلزم لانه يتناول السليم بحكم الاشارة * الوكيل بالشراء أخذ المشتري على وجه السوم مع قرار الثمن فأراه الموكل فلم يرض به فهلك في يد الوكيل ضمن الوكيل قيمة السلعة للبائع ثم يرجع به على الموكل ان كان أمره

بالاخذ على وجه السوم وان كان لم يأمره لا يرجع * والوكيل بالسلم يقبض المسلم فيه وكذا الوكيل بالشراء والوكيل هو المطالب برأس المال والثمن ان شاء أخذه من الموكل وان شاء أداه من ماله ولا يكون متبرعا فيرجع وان هلك عنده لا يضمن وله الحبس الى أن يقبض حقه عندنا خلافا لزفر وان نقد الوكيل بالشراء الثمن من ماله ثم لقيه الموكل في بلد آخر والمشتري ليس عنده وطلب منه الثمن فأبى الا ان يسلم المشتري فان كان الآمر طالبه بتسليمه حين كان المشتري بحضرتهما ولم يسلمه حتى يقبض الثمن له ان لا يدفع الثمن حتى يقبض المشتري لانه امتنع عن تسليم المشتري حال حضرته فللآمر ان يمنع حال غيبته وان كان الآمر لم يطلبه منه حال حضرة المشتري ليس له أن يمتنع عن دفع الثمن لانه صار دينا في ذمة الآمر * قال بعت لفلان وقال الفضولي اشتريت أو قبلت لفلان أو لم يقل لفلان أو قال الفضولي بع لفلان فقال بعت وقال اشتريت لفلان توقف ولو قال بعت منك فقال الفضولي اشتريت أو قبلت ونوى بقلبه لفلان لا يتوقف أو قال الفضولي اشتريت لفلان وقال البائع بعت منك الاصح عدم التوقف ولو قال بعت هذا منك لفلان فقال المشتري اشتريت أو قبلت أو قال المشتري اشتريت لاجل فلان وقال البائع بعت لا يتوقف وينفذ اتفاقا ولو قال الفضولي اشتريت لفلان على أنه بالخيار ثلاثا يتوقف بخلاف شراء لفلان بلا

أو تصدق كان المستأجر أحق بها الى أن يستوفي اجارته ثم يجوز هذه التصرفات و يكون الجواب في حق هذه التصرفات كالجواب فيما اذا باعه بغير عذر هذا الذي ذكرنا اذا كان المكاري حاضرا فاما اذا كان غائبا فان بينة المستأجر تقبل اذا كان الذي في يده الدابة مشتريا أو متصدقا عليه أو موهوبا له لانه يدعي الملك لنفسه فيما في يده فينتصب خصما لكل من يدعي حقا في يده و بعد هذا ان كان باعه المكاري بعذر فلا سبيل له على الدابة وان كان باعه بغير عذر أو وهب أو تصدق كان المستأجر أحق به الى أن يستوفي الاجارة فاما اذا كان الذي في يده الدابة مستأجرا أو مستعيرا أو مودعا وقد صدقه المستكري فيما قال لا تقبل بينته عليه ثم يقول في الكتاب والمستأجر أحق بها حتى يستوفي اجارته ولم يذكر أن المستأجر الاول أحق بها أم الثاني و يجب أن يكون الجواب على التفصيل ان كان المكاري حاضرا فالمستأجر الاول أحق بها وان كان غائبا فالمستأجر الثاني أحق بها لان المكاري اذا كان حاضرا فبينة المستأجر الاول مقبولة في هذه الحالة والثابت بالبينة العادلة كالثابت معاينة ولو عاين القاضي اجارته أولا جعل الاول أحق بها فكذا اذا ثبت بالبينة وأما اذا كان المكاري غائبا فبينة المستأجر الاول لا تقبل في هذه الحالة فيكون الثاني أحق بها الى أن يستوفي اجارته ذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده المسألة على هذا الوجه فلم يجعل المستأجر الثاني خصما للمستأجر الاول وذكر شيخ الاسلام الزاهد أحمد الطواويسي والشيخ فخر الاسلام علي البزدوي أن بينة المستأجر على صاحب اليد اذا كان مستأجرا مقبولة وجعلاه خصما له وفرقا بين المستأجر و بين المستعير والمودع كذا في الذخيرة * ولو استكرى الدابة فقال له المكاري استكر غلاما يتبعك و يتبع الدابة وأعط نفقته ونفقة الدابة من الكراء جاز ذلك فان أعطى الغلام نفقته ونفقة الدابة فسرقت منه ان أقر صاحب الدابة بذلك برئ المستكري وان اختلفا في الامر باستكراء الغلام أو في الامر بدفع النفقة الى الغلام كان القول قول صاحب الدابة كذا في الظهيرية * وعلى المستكري البينة أنه استأجر الغلام وان كان المستكري وكيلا بالاستئجار فان أقام البينة على انه استأجر الغلام بعد هذا وأقر الغلام أنه قبض منه النفقة الا أنه ضاع أو سرق منه وأنكر المكاري كان القول قوله لانه لما ثبت استئجار الغلام صار الغلام وكيلا من جهة المكاري بقبض ما عليه من الكراء مقدار النفقة والوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت وهلك عندي كان القول قوله فكذا هذا كذا في الذخيرة * فان أقر صاحب الدابة أنه أمره بدفع النفقة الى الغلام وأنكر الدفع فاقر الغلام أنه أعطاه قبل قول الغلام كذا في الظهيرية * رجل استأجر دابة ذاهبا وجائيا فمات المكاري في الطريق فان الاجارة لا تنتقض فان استأجر رجلا حتى يقوم على الدابة جاز وكان أجره على المستكري ولا يرجع بذلك على الورثة فان اختلفت الورثة والمستكري فقالت الورثة انما آجرك أبونا هذه الدابة على أن مؤنة الدابة عليك وأنكر المستكري ذلك فالقول قوله وان أقاما بينة فالبينة بينة الورثة فاذا استأجر رجل دابة من رجلين ذاهبا وجائيا الى بغداد فقال أحدهما أكريناكها بعشرة دراهم وقال الآخر بخمسة عشر فان اختلفا قبل استيفاء المعقود عليه وليست لهما بينة والمستأجر يكذب كل واحد منهما ويدعي الاجارة بخمسة فانه يجب التحالف في نصيب كل واحد منهما فاذا تحالفا فسخ القاضي العقد في جميع الدابة كما في بيع العين وان كان المستأجر يصدق أحدهما بأن كان يدعي العقد بعشرة فانه لا يجب التحالف في حصة الذي صدقه و يتحالفان في حصة الذي يدعي العقد بخمسة عشر فاذا تحالفا وطلب أحدهما الفسخ من القاضي أو طلبا جميعا فان القاضي يفسخ العقد في حصته وتبقى الاجارة في حصة الآخر بخمسة دراهم عندهم جميعا كما لو مات أحدهما وان وقع الاختلاف بعد استيفاء المعقود عليه فالقول قول المستأجر مع يمينه وان أقاما جميعا البينة فانه يقضي لكل واحد منهما بنصف ما ادعى من الاجر فيقضي لمدعي خمسة عشر بسبعة ونصف و يقضي للآخر بخمسة دراهم هذا اذا اختلفا في بدل المعقود عليه وأما اذا اختلفا في

خيار و يملك الفضولي نقض الشراء الموقوف ولا يملك نقض النكاح و كذا لو مات الفضولي قبل الاجازة انفسخ الوكيل بالبيع يملك بالعروض فيما يتغابن في مثله عند الامام ثم بعده ينظران وكله ببيع عبد بعينه فباعه بغير عينه لا يجوز كما لو باعه الموكل ولو باعه بعبد بعينه ان قيمته مثل قيمة العبد المبيع أو أقل قدر ما يتغابن فيه جاز وان قدر ما لا يتغابن فيه لا يجوز اجماعا في الاصح لان كلا يكون مشتريا في المقايضة وكذا لو باعه بعشرة أثواب هروية لا يتحمل الغبن الفاحش ولو باعه بمكيل أو موزون بعينه فكذلك و بغير عينه اختلفوا على قول الامام والاجارة كالبيع * باع الوكيل في غير بلد الموكل بالنسيئة لا يجبر الوكيل على الخروج الى تلك البلدة لقبض الثمن بل يؤمر ليوكل رب المال بقبضه عند عدلين يروحان الى تلك البلدة أو يأخذ كتاب القاضي الى تلك البلدة * باع بضائع الناس وعجل الاثمان من عنده ثم أفلس المشتري وتوى الثمن عنده رجع بما أعطى من الثمن الى الملاك لانه كان بشرط الرجوع * باع وأخذ الدلالية ثم استحق المبيع لا يرد الدلالية لانه بالاستحقاق لم يعلم ان المبيع لم يكن ملكا * قال لآخر اشتر لي جارية فلم يقل نعم ولا لا ثم اشتراها ان أشهد أنه اشتراها لنفسه فله وان لم يقل شيأ ثم أحال الشراء للآمر ان لم يحدث بها عيب صدق وان ماتت أو تعيبت لا لانه متهم فيه * بعث أغناما الى بياع فباعها ومات وزعم المشتري تسليم الثمن الى البياع لا يطالب رب الاغنام وارث البياع قبل ان يبرهن على قبضه الثمن لانه لا يكون مجهلا قبل ثبوت قبضه فلا يتعلق بالتركة ولا يطالب المشتري أيضا الا بأمر وصي البياع لانتقال قدر

قدر المعقود عليه فى المسير فقال أحدهما أكريتنا كها الى المدائن وقال الآخر الى بغداد واتفقا على الكراء فان كانا اختلفا قبل المسير والمستأجر يكذب كل واحد منهما فيما يدعى ويدعى مكانا آخر أبعد مما يقران فانه يجب التحالف فى نصيب كل واحد منهما فان حلفا وطلبا الفسخ من القاضى فسخ القاضى العقد فى جميع الدابة وان كان المستأجر يصدق أحدهما فيما يدعى فانه لا يجب التحالف فى نصيبه انما يجب التحالف فى نصيب الآخر فاذا حلف يفسخ العقد فى نصيبه وتبقى الاجارة فى نصيب الآخر جائزة عندهم جميعا هذا اذا اختلفا قبل المسير وان اختلفا بعد المسير الى أحد المكانين فالقول قول الآجر مع يمينه وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المستأجر اذا كان يدعى زيادة مسير على ما يقولان كذا فى المحيط * تكارى شق محمل فقال الجمال عنيت عيدان المحمل وقال المستكرى بل عنيت الابل ان كان الكراء مثل ما يتكارى به خشب المحمل فالقول للجمال وان كان مثل ما يتكارى من الابل فالقول للمستكرى لان اسم المحمل كما يطلق على العيدان يطلق على الابل فيكون المراد من هذا اللفظ مجهولا فوجب استبانة المراد من الملفوظ بالمسمى كذا فى محيط السرخسى * واذا استأجر الرجل دابة وغلاما ليذهب له بكتاب الى بغداد واختلف المستأجر والاجير فان اختلفا فى ايفاء العمل والمرسل ينكر فيكون القول قوله كالبائع اذا ادعى تسليم المبيع والمشترى ينكر وان اختلفا فى ايفاء الاجر فالقول قول الغلام هكذا فى المحيط * رجل تكارى غلاما ليذهب له بكتاب الى بغداد فقال الغلام قد ذهبت بالكتاب وقال له الذى أرسل اليه الكتاب لم تأتنى به فعلى الغلام البينة على ما يدعى لانه يدعى ايفاء المعقود عليه فان أقام البينة أنه دفع الكتاب اليه كان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم وله الاجر على المرسل دون من حمل الكتاب اليه وان قال المرسل اليه أعطيته أجره عشرة دراهم فعليه البينة على ذلك كما لو كان المرسل هو الذى يدعى ايفاء الاجر وان أقام الغلام البينة أنه قد أتى بغداد بالكتاب فلم يجد الرجل فله الاجر كذا فى المبسوط * رجل تكارى دابة من رجل ولم يسم بغلا أو حمارا فجاء بحمار فاختلفا فقال المستكرى انما استكريت منك هذا البغل بخمسة دراهم وقال المكارى لا بل أكريتك هذا الحمار بخمسة دراهم فان اختلفا قبل الركوب وليس لأحدهما بينة فانهما يتحالفان وان اختلفا بعد الركوب ولم تقم لاحدهما بينة فالقول قول المستأجر فأما اذا أقاما جميعا البينة ان وقع بينهما الاختلاف فى المعقود عليه وهى المنفعة فان اختلفا قبل الركوب فالبينة بينة المستأجر وان وقع الاختلاف بينهما فى الاجر فان اختلفا قبل الركوب فالبينة بينة المكارى كذا فى المحيط * واذا تكارى دابة من الكوفة الى فارس وسمى مدينة معلومة فالاجارة جائزة فان اختلفا فى النقد فقال المستأجر أعطيتك نقد فارس لان الوجوب كان بفارس ونقد فارس أنقص وقال المكارى لا بل عليك نقد كوفة لان العقد كان بكوفة ونقد كوفة أزيد كان عليه نقد المكان الذى فيه العقد لا نقد المكان الذى حصل فيه الوجوب كذا فى الذخيرة * استعمله فى الرستاق باجارة فاسدة واختصما فى البلد وأجر مثل ذلك العمل يتفاوت فى المكانين يجب أجر مثل عمله فى المكان الذى استأجره فيه كذا فى القنية * اذا استأجر الرجل الدابة الى الحيرة فقال رب الدابة هذه الدابة دونك فاركبها فلما كان بعد ما رجع من الحيرة اختلفا فقال المستكرى لم أذهب بها الى الحيرة فلا أجر على وقال صاحب الدابة لا بل ذهبت بها الى الحيرة ولى عليك الاجر فان لم يعلم خروجه وتوجهه الى الحيرة فالقول قول المستأجر وان علم خروجه وتوجهه الى الحيرة فالقول قول صاحب الدابة هكذا فى المحيط * فان تكارى يوما الى الليل بدرهم فأراه الدابة على آريها وقال اركبها اذا شئت فلما جاء الليل تنازعا فى الكراء والركوب فان كانت الدابة دفعت الى المستأجر فعليه الاجر وان كان لم يدفعها فلا أجر عليه وعلى رب الدابة البينة أنه قد ركبها كذا فى المبسوط * رجل استأجر عبدا يخيط معه مشاهرة كل شهر بأجر مسمى فجحد الخياط الاجارة وادعى العبد أنه عبده وأقام رب العبد البينة على الاجارة

حق قبضه اليه فان لم يكن له وصى رفع الى الحاكم ينتصب كاحد المتفاوضين اذا مات بعد بيع مال المفاوضة وله وصى وكذا لو كان للبائع وكيل حال حياته يقبضه الوكيل ولا يصدق المشترى على نقد الثمن الا ببينة * باع ما وكل به فى بلد آخر والطريق كان مخوفا فجعل الثمن فى برذعة حمار ونزل مع القافلة فسرق مع الحمار لا يضمن وان كان الحمل بلا أمر * دفع اليه ثوبا ليبيعه ويعطى ثمنه زيدا وطلب الثمن من زيد فانكر قبضه وادعى البائع اعطاءه له فان كان باع بلا أجر فالقول له ولا ضمان عليه وان بأجر فكذلك عنده خلافا لهما لان البدل أمانة فكذا بدله لانه أجير مشترك ولا ضمان على زيد لان قول البائع ليس بحجة عليه * غاب وأمر تلميذه ان يبيع السلعة ويسلم الثمن الى فلان فباع ولم يسلم حتى هلك لا يضمن * سلم الوكيل المبيع قبل قبض ثمنه وكان الموكل قال له لا تسلم قبل قبضه لا يضمن لان حقوق العقد له * دفع الوكيل العين الى المستام حتى يعرضه على أهله فتلف فى يده لا يضمن والفتوى على أنه يضمن ولو باع الوكيل بالدنانير وأخذ العدالى عوضه فرخص فالتفاوت على الموكل كما لو هلك لانه فى الابتداء ملك البيع بالعرض وفى الخزانة ان قبل قبض الموكل فعلى الوكيل وفى فتاوى القاضى الوكيل بالشراء بالدراهم اشترى بالدنانير أو بالعرض لا يضمن الوكيل للموكل * باع الفضولى عبد الغير من رجل فقال المالك للبائع أو للمشترى سلمت هذا العبد كان اجازة للعقد بمنزلة قوله أجزت * باع الوكيل بحضرة الموكل فحقوق العقد تتعلق بالوكيل لا بالموكل * الوكيل بالبيع مطلقا يملك البيع بشرط الخيار والفسخ * اقالة الوكيل بالسلم واقالة الوكيل بالبيع جائزة عند الامام ومحمد بخلاف

فاختلفا الى القاضي في ذلك شهرا ثم زكى الشهود وقد استعمله قبل الجحود وبعده فعليه أجر جميع ذلك ولو عطب العبد في حال الجحود في الخياطة فلا شيء على المستأجر انما عليه الاجرة وكذلك لو قال المستأجر هو عبده ولكن غصبته والمسألة بحالها كذا في محيط السرخسي * واذا استأجر الرجل رحى ماء فانكسر أحد الحجرين أو الدوارة فهذا عذر وله أن يفسخ الاجارة وكذلك اذا انكسر البيت فان اختلفا فهذا على وجهين اما أن يختلفا في مدة الانكسار بعدما اتفقا على الانكسار أو يختلفا في أصل الانكسار والجواب فيه كالجواب فيما اذا اختلفا في قدر مدة انقطاع الماء أو في أصل الانقطاع كذا في الذخيرة * اكترى ابلا الى بغداد واختلفا في وقت الخروج فالامر الى المستأجر في الاصل وكذا في تعيين الطريق اذا لم يكن الطريقان متفاوتين ولو كان أحدهما أصعب لابد من البيان كذا في الخلاصة *(قال) رجلان استأجرا دابة من الري الى الكوفة بأجر مسمى فلما ذهبا الى الكوفة اختصما عند القاضي فقال أحدهما اكتريناها من فلان الى الكوفة ذاهبا وجائيا وقال الآخر اكتريناها من فلان الى مكة ذاهبا وجائيا ولا بينة لواحد منهما فان القاضي يقضي بالدابة ملكا للمقر له الغائب ولا يقضي فيها بالاجارة ويمنع القاضي كل واحد منهما من الذهاب الى الموضع الذي يدعي فان اجتمعا على شيء تركهما القاضي وما اجتمعا عليه فان أقام كل واحد منهما البينة على ما ادعاه من الكراء وزكيت البينتان وقف القاضي الدابة في أيديهما ولا يأذن القاضي لواحد منهما في الركوب الى الموضع الذي يدعي ولكن يأمرهما أن ينفقا عليها على ما يرى ان رجى قدوم صاحبها وان لم يرج لا يأمرهما بالنفقة بل يأمرهما بالبيع واذا باعا الدابة بأمر القاضي وقف القاضي الثمن في أيديهما فان كانا قد أنفقا عليها بأمر القاضي وثبت ذلك عند القاضي فالقاضي يعطيهما من الثمن مقدار ذلك كذا في التتارخانية * فان طلب كل واحد منهما الكراء الذي دفع الى صاحب الدابة لم يدفع لان فيه قضاء على الغائب ولكن يجعل الثمن في أيديهما موقوفا الى أن يبرهنا أن ربها مات وللقاضي أن لا يسمع خصومتهما ولا يأمر بالبيع والنفقة لان فيه قضاء على الغائب بوجه وفيه حفظ مال الغائب فيميل الى أي جانب شاء كذا في الكافي * ولو اكتريا دابة من بغداد الى الكوفة ذاهبا وجائيا فلما بلغا الكوفة بدا لاحدهما أن لا يرجع الى بغداد كان ذلك عذرا في فسخ الاجارة فان رفعا الامر الى القاضي في فسخ الاجارة وتصادقا على ذلك ولم يقيما بينة فالقاضي لا يتعرض لشيء من ذلك فان أقاما البينة مع تصادقهما على ذلك فالقاضي لا يفسخ الاجارة لما في ذلك من القضاء على الغائب لكنه ان شاء آجر ذلك النصف من شريكه على سبيل النظر وفي الكتاب يقول ان شاء القاضي يكري الدابة كلها من الذي يرجع الى بغداد ومعناه أن القاضي يكري النصف الذي كان لصاحب العذر من الذي يريد الرجوع الى بغداد ويقرر الكراء في النصف الذي كان له وان شاء اكرى نصفها من آخر فيركبانها جميعا أو على سبيل التهايؤ كما كانا يفعلان مع الاول ثم لم يذكر في الكتاب أنه اذا لم يجد من يكري ذلك النصف هل له أن يودع ذلك النصف من الذي يريد الرجوع الى بغداد وذكر في موضع آخر أنه ان شاء فعل ذلك فيكون النصف في يده بالوديعة والنصف بالاجارة فيركب يوما وينزل يوما وهذا الاطلاق على قولهما أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اجارة النصف من رجل آخر لا تجوز لمكان الشيوع كذا في المحيط * وفي نوادر ابن سماعة وهشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل آجر دارا من رجل بدراهم معلومة فاستحقها رجل بالبينة وقال كنت دفعتها الى الآجر وأمرته أن يؤجرها فالاجر لي وقال الآجر كنت غصبتها منه وآجرتها فالاجر لي فالقول قول رب الدار ويأخذ الاجر وان أقام الآجر البينة على ما ادعى من الغصب لا تقبل بينته وان أقام بينة على اقرار المستحق بما ادعى من الغصب تقبل بينته وكانت الاجرة له ولو كان الآجر بنى في الارض بناء وآجرها مبنية فقال رب الارض أمرتك أن تبني وتؤجر وقال الآجر غصبتك وبنيتها وآجرتها قال يقسم الاجر على قيمة الارض غير مبنية وعلى البناء فما

الوكيل بالشراء فانه لا يملكها اجماعا * ترك الدلال ثوبا ليباع عند صاحب الدكان فهرب صاحب الدكان وضاع الثوب ضمن الدلال لانه أمين الوكيل وهو لا يملك الايداع والنسفي في (٤٨٦) فتاواه انه لا يضمن في الصحيح لانه لابد للدلال منه * الوكيل بالشراء وجد بالمبيع عيبا ورضي به ان الرضا قبل القبض يلزم الموكل لان العيب قبل القبض لا حصة له من الثمن فأشبه الفسخ بخيار الشرط والرؤية وان بعد قبض لزم الوكيل لان العيب بعد القبض له قسط من الثمن فلزم ابطال حق الموكل وما ذكر في زيادات شمس الائمة أن الوكيل لو رضي بالعيب يعتبر رضاه في حق انقطاع الخصومة مع البائع لا في حق الزام الموكل محمول على رضاه بعد القبض * وفي وكالة المنتقى رأى الوكيل بالمبيع عيبا فرضي به الوكيل وقبضها فان كان العيب ليس باستهلاك كالاصبع الزائدة لزم الآمر وان عيب استهلاك كالعمى ونحوه كان للآمر أن يلزمه المأمور عندهما وقال الامام هما سواء ويلزم ان كان بالعيب يساوي ذلك الثمن أو فيها غبن يسير وان قال الآمر للمشتري لا ترض بهذا العيب فرضي به يلزم المأمور لان الرضا بعد النهي كالرضا بعد القبض * الموكل بالشراء أبرأ البائع عن العيب صح حتى لا يملك الوكيل رده وفسخ المشتري مع الوكيل جائز * ويسير الغبن متحمل الا في ست مسائل * الوكيل باع من عبد نفسه أو ممن لا يجوز له شهادته بغبن يسير لا يجوز بقدر المحاباة ويجوز بمثل قيمته في قول الامام * الثاني رب المال باع وحط يسيرا * الثالث اشترى الوارث من مورثه في مرضه بغبن يسير * الرابع قال الغاصب قيمة الجارية المغصوبة الآبقة ألف ثم عادت من الآباق وظهر أنها ألف ودانق للمالك أن

اصاب

أصاب الارض فهو لرب الارض وما أصاب البناء فهو لصاحب البناء كذا في الذخيرة * قال أبو بكر استأجر دابة وذهب الى سمرقند فجاء آخر وادعاها لنفسه ولم يصدقه أنه مستأجر واستحق عليه هل للآجر أن يرجع على بائعه قيل لا واليه أشار في الباب الثاني من الزيادات فانه قال جارية في يد عبد الله فقال ابراهيم لمحمد هذه الجارية بعتها منك وسلمتها اليك وقد غصبها منك عبد الله وصدقه محمد فلابراهيم أن يأخذ الثمن من محمد ولو استحق انسان الجارية بالبينة من يد عبد الله ليس لمحمد أن يرجع على ابراهيم فان كان المدعي للدابة ادعى فعلا على الذي في يده الدابة بأن قال هذه الدابة ملكي غصبتها مني ينتصب هو خصما وتسمع عليه البينة ويكون للآجر حق الرجوع على بائعه واذا ادعى على آخر أني استأجرت هذه الدار التي في يديك من فلان بتاريخ كذا قبل أن تستأجرها هل ينتصب صاحب اليد خصما للمدعي في حق اثبات الاجارة عليه حتى لو أقام بينة على الاجارة هل تسمع بينته فهذا على وجهين اما أن ادعى على صاحب اليد فعلا بأن قال استأجرت هذه الدار من فلان وقبضتها فأخذتها مني بغير حق أو غصبتها مني تسمع بينته وأما اذا قال استأجرت من فلان قبل أن تستأجرت وقد سلم اليك ولم يدع عليه فعلا لا تسمع بينته كذا في المحيط * المستأجر اذا ادعى أنه استأجر الارض وهي فارغة وادعى المؤجر أنها كانت مشغولة ومزروعة يعتبر الحال ان كانت الارض فارغة فالقول للمستأجر وان كانت مشغولة فالقول للآجر وهو المختار كذا في خزانة المفتين * باع الدلال ضيعة رجل بأمره فقال صاحب الضيعة بعتها بغير أجر وقال الدلال بل بأجر فان كان هذا الدلال معروفا بأنه يبيع أموال الناس بالاجر لا يصدق الآمر على دعواه ويجب أجر المثل كذا في جواهر الاخلاطي * ولو قال الراعي خفت الموت فذبحتها فأنكر المالك فالقول قوله وعلى الراعي البينة كذا في الوجيز للكردري * وفي فوائد صاحب المحيط اختلف الراعي مع المالك فقال الراعي ذبحتها وهي ميتة وقال المالك ذبحتها وهي حية فالقول قول الراعي وفي صيد النوازل أما الاجنبي اذا قال ذبحت شاتك وهي ميتة هل يكون مثل الراعي قال ينبغي أن يكون مثله حتى يكون القول قوله مع يمينه وهكذا قاله بعض الفقهاء رحمهم الله تعالى لان في ضمانه شكا بخلاف ما اذا قال ذبحت شاتك باذنك وأنكر المالك الاذن حيث يكون القول قول المالك ولو قال الراعي ذبحتها لانها مريضة وقال صاحبها ما بها مرض فالقول قول رب الشاة ويضمن الراعي كذا في الفصول العمادية * دفع الآجر الى المؤجر ومات بعد شهرين فطالبه الورثة بأجر عشرة أشهر وقال المؤجر آجرتها بهذه الاجرة شهرين وأبحت له السكنى بقية السنة وقالت الورثة بل آجرتها سنة فالقول للمؤجر لانه ملك الاجرة وادعت الورثة ابطال ملكه كذا في القنية * والله سبحانه أعلم

الباب السادس والعشرون في استئجار الدواب للركوب

يجوز استئجار الدواب للركوب والحمل فان أطلق الركوب جاز أن يركب من شاء كذا في الهداية * واذا ركب بنفسه أو أركب واحدا ليس له أن يركب غيره كذا في الكافي * فان ركبها المستأجر أو غيره بعد ما تعين راكبها فعطبت ضمن قيمتها كذا في الجوهرة النيرة * فان قال على أن يركبها فلان فأركبها غيره فعطبت ضمن كذا في الكافي * اذا تكارى من رجل ابلا مسماة بغير عينها من كوفة الى مكة فالاجارة جائزة قال الشيخ الامام خواهر زاده ليس تفسير المسألة أنه استأجر ابلا بغير عينها لان استئجار ابل بغير عينها لا يجوز لجهالة المعقود عليه بل تفسيرها ان يتقبل المكاري الحمل فيقول له المستكري احملني الى مكة بكذا فيكون المعقود عليه الحمل في ذمة المكاري وانه معلوم والابل آلة الحمل وجهالة الآلة لا توجب فساد الاجارة كما في الخياط والقصار وما أشبه ذلك قال الصدر الشهيد ونحن نفتي بالجواز كما ذكر في الكتاب وتفسير ذلك ما قلنا وصار ذلك معتادا ولو لم يكن كذلك لا يجوز هكذا في المحيط * ولو

يأخذها * الخامس أوصى بثلث ماله ثم باع في مرضه شيأ بمحاباة يسيرة تدخل المحاباة في الثلث * السادس باع المريض المحيط دينه بماله ما يساوي مائتين بمائة ولا مال له سواه صار المريض محابيا بمائة فتنفذ المحاباة بقدر الثلث ثم يقال للمشتري اما أن يبلغ الثمن الى تمام الثلثين ولا يرد من المبيع شيأ وأما ان يفسخ وليس له امساك شئ من المبيع ولو قال الدلال لا أعلم ضياع الثوب من يدي أو كنت نسيت لا يضمن * دفع الدلال الثوب الى ظالم لا يمكن استخلاصه ولا أخذ الثمن أيضا يضمن اذا كان الظالم معروفا صنعه * دفع السلعة الى مناد ينادي به وطلب منه بعشرة فضاع يضمن القيمة ولا شئ على المنادي * ولو دفع الدلال أو الوكيل الثوب الى من يعرضه على البيع أو على من يريد الشراء فنسي أو ضاع بأن هرب به الآخذ قيل ان لم يأذن بالدفع يضمن وان أذن لا وقيل يضمن مطلقا وهو الاصح وقال صاحب المنظومة لا يضمن واختار بعض أنه لا يضمن اذا لم يفارقه فان فارق ضمن كما في المودع الثاني والبعض على أن المدفوع اليه ان كان مأمونا لا يضمن لانه مأذون بالدفع اليه عادة والا يضمن * الفضولي لا يملك الفسخ قبل الاجازة وبعدها يملك لانه صار مأذونا * باع ماله بلا اذنه فقال أحسنت أو أصبت أو وفقت فليس باجازة وكذا كفيتني مؤنة البيع أو أحسنت فجزاك الله خيرا وعن محمد ان أحسنت أو أصبت اجازة فصار على الروايتين في المنتقى وقوله له بئس ما صنعت اجازة لقبض الثمن * باع مال أبيه بلا اذنه ثم ورثه لا ينفذ بلا تجديد وكذا زوج أخته برضاها حال حياة الأب بلا اذنه ثم انتقل الى الاخ الولاية جاز باجازته بعد انتقال الولاية لا بالسكوت والفرق ان النكاح ولاية فينفذ بالاجازة والبيع تمليك

استأجر دابة الى موضع معلوم فلما سار بعض الطريق تحت الدابة وضعفت عن السير فان كان المستأجر استأجر الدابة بعينها كان للمستأجر الخيار ان شاء نقض وان شاء تربص الى أن تقوى الدابة وليس له أن يطالبه بدابة أخرى وان كان المستأجر تكارى حمولة بغير عينها يحمل الى ذلك المكان فاذا ضعفت الاولى كان له أن يطالبه بدابة أخرى كذا في خزانة المفتين * في جامع الفتاوى ولو استأجر دابة الى مكان معلوم ولم ينفذ بها الى ذلك المكان وقد استعملها فلا أجر عليه وان أنفذ بها الى ذلك المكان وجب الاجر ركب أو لم يركب وهذا اذا أنفذ بها الى ذلك المكان من الموضع الذي استأجر الدابة ولو مكث ينتظر ان مكث مثل ما يكون انتظار خروج القافلة فعليه الاجر لذهابه الى ذلك المكان ركب أو لم يركب ولو مكث كثيرا مقدار ما لا يمكث في انتظار القافلة وقد تقرر عليه الضمان فلا يرتفع بالخروج فلا يجب الاجر كذا في التتارخانية * رجل استأجر دابة يوما ولم ينتفع بها فيه وأمسكها تلك الليلة وقد ورم بطنها أو اعتلت فتركها في الدار التي هي فيها وهي دار غيره فماتت يضمن كذا في جواهر الفتاوى * ولو دفع المكاري الدابة الى المكتري لا يجب عليه أن يبعث تلميذه أو غلامه وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يجب كذا في الغياثية * وفي الصيرفية استأجر دابة بعينها للحمل فحمل المكاري على غيرها قال لا يستحق الاجر ويكون متبرعا كذا في التتارخانية * ولو تكارى من الفرات الى جعفي وجعفي قبيلتان بالكوفة ولم يسم أي القبيلتين هي أو الى الكناسة ولم يسم أي الكناستين هي الظاهرة أو الباطنة فعليه أجر مثلها ومثله ببخارى اذا تكاراها الى السهلة ولم يبين أي السهلتين هي سهلة قوت أو سهلة أمير أو تكاراها الى خنوب ولم يبين أي القريتين والسهلة (ريكستان) وسهلة الامير وربض سمرقند كذا في الظهيرية * استأجر دواب من خوارزم الى بخارى بعشرين دينارا ولم يعين النقد ولا الوزن فالمعتبر نقد خوارزم ووزنه لمكان العقد فيه كذا في القنية * تكارى دابة بأربعة دراهم الى مكان كذا على أن يرجع اليوم فلم يرجع الى أيام يجب عليه درهمان لانه مخالف في الرجوع كذا في الوجيز للكردري * استأجر بعيرا الى مكة فهذا على الذهاب دون المجيء وفي العارية على الذهاب والمجيء كذا في الذخيرة * (في فتاوى آهو) استأجر دابة ليحمل عليها أمانة من من الحنطة فرضت فلم تطق الا خمسين فحمل عليها أهل يرجع على المكاري بحصة ذلك قال القاضي بديع الدين لا لانه رضي بذلك كذا في التتارخانية * واذا تكارى دابتين احداهما الى بغداد والاخرى الى حلوان فان كانت التي الى بغداد بعينها والتي الى حلوان بعينها أجاز العقد وان كانت بغير عينها لم يجز وعليه فيما ركب أجر مثله ولا ضمان اعتبارا للعقد الفاسد بالجائز كذا في المبسوط * ولو تكارى دابتين من رجل صفقة واحدة يقسم الاجر على أجر مثلهما (١) لا على قدر حملهما وكذا اذا استأجر غلامين للخياطة ونحوها كذا في الغياثية * واذا تكارى قوم مشاة ابلا على ان المكاري يحمل عليه من مرض منهم أو من أعيا منهم فهذا فاسد ولو شرط عليه عقبة الاجير وتفسيرها أن يركب واحد منهم ثم ينزل ثم يركب الآخر ثم ينزل فذلك جائز كذا في الخلاصة * واذا آجر الرجل دابة الى الجبانة أو الى الجنازة فهذا لا يجوز قالوا انما لا يجوز الى الجبانة في بلدة لاهلها جبانتان احداهما بعيدة والاخرى قريبة كما كان في بلاد محمد رحمه الله تعالى جبانتان احداهما بعيدة والاخرى قريبة ولا يدري الى أيتهما آجر أما اذا كانت جبانة واحدة يجوز وتقع الاجارة على أول حد من تلك الجبانة وفي الجنازة انما لا يجوز اذا كان المصلى اثنين أو ثلاثة ولا يدري الى أيها آجر أما اذا كان المصلى واحدا أو أكثر الا أنه يعلم أنه الى أيهما آجر يجوز كذا في الذخيرة * وان استأجر دابة ليشيع عليها رجلا أو ليتلقى عليها رجلا لا يجوز الا أن يسمي

(١) قوله لا على قدر حملهما يعني لا ينظر الى قدر ما يحمله كل دابة منهما لان أجر الدابة على قدر سيرها وقوتها وسرعتها وابطائها كما في المحيط اهـ بحراوي

موضعا

فيشترط كونه مالكا * باع مال الغير بلا اذنه بما لا يتعين يشترط قيام الاربعة للاجازة المالك والبائع والمشتري والمبيع ولا يمنع هلاك الثمن فان الاربعة قائمة أوان الاجازة صار الفضولي كالوكيل عنه وأخذ الثمن ان قائما وان هالكا كهلاك أمانة وان كان مما يتعين يشترط قيام الخمسة الثمن أيضا * غصب عبدا وباعه من آخر ثم أجاز المالك البيع ولا يعلم أن العبد هالك أم قائم قال محمد أولا تصح الاجازة ثم رجع وقال لا تصح حتى يعلم حياته فان زعم المشتري هلاكه عند الاجازة والبائع حياته فالقول للبائع * باع عبد الغير فأبق من المشتري ثم أجاز المالك البيع جاز عند الثاني خلافا لزفر * باع عبد غيره بلا اذنه وجاء المشتري فضوليا الى المالك وقال اشتريت مالك فقال ان كنت اشتريت بمائة درهم فقد أجزت فان كان اشتراه بمائة أو أكثر لزم البيع وان بأقل أو بألف دينار لا والدينار معنى يخالف الدرهم وان كان الخمسة باقية فاجاز البيع جاز ويكون اجازة عقد لا اجازة نقد فيكون العرض (١) للفضولي لا للمالك ويضمن قيمته لو قيميا أو مثله لو مثليا للمالك لان المقايضة شراء من وجه والشراء لا يتوقف فيتم على الفضولي لانه أهله وقد نقد الثمن من مال غيره فيضمنه له فان دفع مالو دينا لانه بائع من كل وجه فاذا أجاز كان مجيزا للعقد فيكون بدله له واذا مات المالك قبل الاجازة فاجاز وارثه لا ينفذ بخلاف القسمة فانها تنفذ عند الثاني باجازة الوارث استحسانا وللمشتري فسخ البيع قبل الاجازة وكذا الفضولي قبلها تحرزا عن لزوم العقد وان خاط الثوب المشتري فضولي قميصا ثم أجازه المالك صح عند الثاني خلافا لزفر واذا أجاز المالك بيع الفضولي صار الفضولي كالوكيل حتى

موضعا معلوما كذا في الظهيرية * اذا استأجر من رجل دابة كل شهر بعشرة على أنه متى بدا له من ليل أو نهار حاجة ركبها فان كان يسمى بالكوفة ناحية من نواحيها فهو جائز وان لم يسم مكانا معلوما لا يجوز كذا في المحيط * وان تكاراها من بلد الى كوفة ليركبها فله أن يبلغ عليها منزله بالكوفة استحسانا وفي القياس ليس له ذلك وكذلك لو استأجرها ليحمل عليها متاعا فان حط المتاع في ناحية من الكوفة وقال هذا منزلي فاذا هو قد أخطأ فأراد أن يحمله مرة ثانية الى منزله فليس له ذلك وكذلك لو تكارى حمارا من الكوفة ليركبه الى الحيرة ذاهبا وجائيا فله أن يبلغ عليه الى أهله من الكوفة الى الحيرة واذا تكارى دابة بالكوفة من موضع كانت فيه الدابة الى الكناسة ذاهبا وجائيا فاراد أن يبلغ في رجعته الى أهله لم يكن له ذلك انما له أن يرجع الى الموضع الذي تكارى فيه الدابة كذا في المبسوط * وفي المنتقى لو تكارى دابة على دخول عشرين يوما الى موضع كذا فأدخله المكاري في خمسة وعشرين يوما قال يحط عنه من الاجر بحساب ذلك وهذا يستقيم على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن تفسد الاجارة كذا في الخلاصة * وان تكاراها من الكوفة الى بغداد على أنه ان أدخله بغداد في يومين فله عشرة والا فله درهم فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى التسمية الاولى صحيحة والثانية فاسدة وعندهما تصح التسميتان كذا في المبسوط * ولو اكترى ابلا من كوفة الى مكة للحج ذاهبا وجائيا كان له أن يركبها يوم التروية ويوم عرفة ويوم النحر وثلاثة أيام التشريق كذا في خزانة المفتين * ولو اكترى الدابة رجلان فمات أحدهما في بعض الطريق أجبر المكري على أن يكري للذي يريد السير نصف بعيره بنصف الاجر وله أن يحمل معه مثل الذي مات ولو استأجروا سفينة ليحملهم فيها فمات بعضهم حمل الباقين بحصتهم وله أن يحمل مثل من مات أو اكثر ما لم يضر الباقين في سيرهم المشروط فان قال أحدهم أقم هنا فان كان في بعض البوادي أجبر الى أن ينتهي الى أقرب العمران كذا في الغياثية * رجل استأجر بعيرا من الكوفة الى مكة ذاهبا وآيبا ثم مات بعدما قضى المناسك فانما عليه من الاجر بحساب ذلك فان العقد فيما بقي قد بطل بموته فسقط من الاجر بحسابه ويجب في تركته بحساب ما استوفى ثم بين فقال يلزمه من الكراء خمسة أعشار ونصف ويبطل عنه أربعة أعشار ونصف وهذه مسئلة عجيبة قال شمس الائمة السرخسي وبيان تخريج هذه المسئلة أن من الكوفة الى مكة سبعة وعشرين مرحلة فذلك للذهاب وللاياب كذلك وقضاء المناسك يكون في ستة أيام في يوم التروية يخرج الى منى وفي يوم عرفة يخرج الى عرفات وفي يوم النحر يعود الى مكة لطواف الزيارة وثلاثة أيام بعده للرمي ويحسب كل يوم مرحلة فاذا جمعت ذلك كله كان ستين مرحلة كل ستة من ذلك عشرة فاذا مات بعد قضاء المناسك والرجوع الى مكة فقد تقرر عليه ثلاثة وثلاثون جزأ من الاجر سبعة وعشرون جزأ للذهاب الى مكة وستة أجزاء لقضاء المناسك وذلك خمسة أعشار ونصف عشر كل عشر ستة قال شمس الائمة رحمه الله تعالى ربما يشترط المر على المدينة فيزداد ثلاثة مراحل فان من الكوفة الى مكة على طريق المدينة ثلاثين مرحلة فان كان شرط ذلك في الذهاب تكون القسمة على ثلاثة وستين جزأ ويتقرر عليه ستة وثلاثون جزأ من ثلاثة وستين جزأ من الاجر ثلاثون للذهاب وستة لقضاء المناسك فان كان اشترط المر على المدينة في الاياب فعليه ثلاثة وثلاثون جزأ من ثلاثة وستين جزأ من الاجر للذهاب سبعة وعشرون جزأ ولقضاء المناسك ستة أجزاء وان كان الشرط بينهما أن الذهاب من طريق المدينة والاياب كذلك فالقسمة على ستة وستين جزأ وانما يتقرر ستة وثلاثون جزأ للذهاب ثلاثون ولقضاء المناسك ستة فحاصل ما يتقرر عليه ستة أجزاء من أحد عشر جزأ من الاجر ولم يعتبر السهولة والوعورة في المراحل لقسمة الكراء عليها لان ذلك لا يمكن ضبطه والوعورة الصعوبة وهذه مسئلة يمتحن بها من يتبحر في علم الفقه هكذا كان يحكي والدي عن أستاذه الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني كذا في الظهيرية * ولو أراد المكتري أن ينصب على المحمل كنيسة أو قبة لا يملك ذلك ولا يملك أن يبدل من جنسها ما هو أعظم منها وان كان دونها

صح حطه عن الثمن علم المالك بالحط أو لم يعلم وأجاب صاحب الهداية أنه اذا علم بالحط بعد الاجازة له الخيار ان شاء رضي به وان شاء فسخ * باع عبدا وباعه المشتري من آخر بازيد ثم أجاز البائع الاول البيع لا يصح لانه بيع ما لم يقبض * باع أمة غيره بلا اذنه فولدت ثم أجاز المالك البيع يكون الولد مع الامة للمشتري بخلاف ما اذا أجازه بعد صبغ الثوب المشتري حيث لا يجوز * باع نصف الدار المشتركة بلا اذنهما انصرف الى نصيبهما وان أجاز أحدهما صح في نصف المجيز وبه قال الثاني وقال محمد يصح بالاجازة في ربع الدار بخلاف بيع المالك لانصرافه الى نصيبه خاصة أما بيع الفضولي ينصرف الى النصف الشائع * باع دار رجل ورهنها فأجازهما المالك صح البيع لا الرهن وان اجتمع البيع والاجازة فالبيع أولى وان اجتمع البيع والنكاح فاجازهما المالك صح البيع وبطل النكاح * أخذ الثمن وطلبه اجازة وكذا دفع الثمن في البيع الموقوف * غصب عبدا وباعه وأخذ المالك منه بالثمن قبالة يكون اجازة للبيع * لا يبيع عبده فباعه فضولي وأخذ الحالف ثمنه لا يحنث وقول المالك بعد بيع الفضولي للفضولي وهبت لك الثمن أو تصدقت به عليك اجازة للبيع ان كان المبيع قائما * غصب عبدا فباعه بالف ثم اشتراه الغاصب منه بخمسمائة ثم أجاز المالك البيع فالزيادة للمشتري لا للغاصب ولا للمالك وكذا الحكم في كل بيع موقوف

* بلغ المالك أن فضوليا باع ملكه فسكت لا يكون اجازة ولو بلغه البيع فأجازه قبل علمه بمقدار ثمنه ثم علم المقدار ورد البيع فالمعتبر اجازته لا رده * وكله ببيع متاعه بمائة فباعه بالف بلا علم الموكل فقال الوكيل بعته فقال الموكل أجزت جاز بالف

أنه كان أمره بالبيع يصدق وان قال بلغني البيع وأجزته لا يصدق الا ببينة وكذا امرأة مدركة زوجها أبوها ومات الزوج ثم انها ادعت الامر أو الاجازة فهو كما ذكرنا واذا هلك الثمن في يد الفضولي ولم يجز المالك البيع ان علم المشتري بحاله وقت دفع الثمن لا يضمن وان لم يعلم بحاله يهلك مضمونا ولو انهدم الدار ثم أجاز المالك البيع يصح لبقاء العرصة * باع أرض ابنه فقال الابن مادمت حيا فانا راض بالبيع أو أجزته مادمت حيا فهو اجازة لكفاية قوله أنا راض ويلغو مادمت حيا ولو قال أمسكها مادمت حيا لا يكون اجازة فان الامساك لا يدل على الرضا واذا هلك المبيع فضوليا قبل الاجازة ان هلك قبل التسليم الى المشتري بطل البيع وان هلك بعده لا يجوز بالاجازة وللمالك أن يضمن أيهما شاء البائع أو المشتري فايهما اختار ضمانه برئ الآخر لان في التضمين تمليكا منه فاذا ملكه من أحدهما لا يملك تمليكه من الآخر فان اختار تضمين المشتري بطل البيع لان أخذ القيمة كأخذ العين ويرجع المشتري بالثمن على البائع لا بما ضمن وان اختار تضمين البائع ينظر ان كان قبض البائع مضمونا عليه نفذ بيعه بالضمان لان سبب ملكه قد تقدم عقده وان كان قبضه كذا أمانة ان قائما صار مضمونا عليه بالتسليم بعد البيع فلا ينفذ بيعه بالضمان لتأخر سبب ملكه عن العقد وذكر محمد في ظاهر الرواية أنه يجوز

أو مثلها جاز ولو أراد المكاري أن يبدل البعير مثل الاول جاز ولو انكسر المحمل فركب على الزاملة يجب الاجر بكماله وان هرب الجمال فانفق المكتري على الدابة بأمر الحاكم أو بامر من نصبه الحاكم يرجع بما أنفق على صاحب الدابة ولا يصدق في الانفاق الا ببينة كذا في الغياثية * واذا تكارى الرجل دابة من رجل على أن يركب مع فلان يشيعه الى مكان معلوم حتى جازت الاجارة فحبسها من الغد الى انتصاف النهار ثم بدا للرجل أن لا يخرج فرد الدابة عند الظهر فلا أجر وهل يضمن بهذا الحبس ان حبسها قدر ما يحبس الناس لانتظار خروج ذلك الرجل لا يضمن وان كان اكثر من ذلك يضمن كذا في الذخيرة * واذا استأجر دابة للحمل فله أن يركبها واذا استأجرها للركوب لم يكن له أن يحمل عليها واذا حمل عليها لا يستحق الاجر وفي البقالي اذا استأجر دابة يحمل عليها فحمل رجلا عليها لا يضمن كذا في المحيط * رجل تكارى دابة الى بغداد على أن يعطيه الاجر اذا رجع من بغداد لم يكن لصاحب الدابة أن يطالبه بالكراء مالم يرجع من بغداد وهذا مشكل لانه لا يدري ميقات رجوعه من بغداد فكان الاجل مجهولا فان مات المستأجر في بغداد الآن يأخذ صاحب الدابة أجر الذهاب من تركته كذا في الظهيرية * والله أعلم

الباب السابع والعشرون في مسائل الضمان بالخلاف والاستعمال والضياع والتلف وغير ذلك

استأجر دابة الى موضع كذا فركبها في المصر ولم يذهب الى ذلك الموضع يضمن ولو كان هذا في الثوب لا كذا في السراجية * وعن محمد رحمه الله تعالى استأجرها ليركبها في المصر يوما فخرج عليها ثم ردها في ذلك اليوم الى المصر برئ عن الضمان كذا في التتارخانية * استأجر دابة ليحمل عليها شعيرا كيلا معلوما فحمل عليها برا مثل كيله فعليه قيمة الدابة ان هلكت ولا أجر عليه في قولهم جميعا لان الحنطة أثقل من الشعير وهي أصلب وأشد اندماجا من الشعير فصار كما لو حمل عليها حجارة أو حديدا بخلاف ما لو استأجرها ليحمل عليها عشرة أقفزة من شعير فحمل عليها أحد عشر قفيزا من شعير حيث يضمن جزأ من أحد عشر جزأ من قيمتها اذا كانت الدابة تقوى على حمل ذلك لان المحمول من جنس المسمى ولو سمى عشرة أقفزة من حنطة فحمل عليها عشرة أقفزة من شعير ففي الاستحسان لا يضمن ولو سمى حنطة وزنا فحمل عليها شعيرا مثل وزن الحنطة لا يضمن اذا لم يجاوز المحمول عن موضع الحمل من الدابة وان سمى شعيرا فحمل عليها وزن الشعير حنطة ضمن والاصل أن المسمى متى كان في موضع الحمل والمحمول أيضا في موضع الحمل وقد استويا وزنا الا أن المحمول يأخذ من موضع الحمل أقل مما يأخذه المسمى ضمن لان المحمول حينئذ يكون أضر بالدابة من المسمى كما لو سمى حنطة أو شعيرا فحمل عليها حديدا أو حجرا مثل وزن المسمى فان كان المحمول يأخذ من موضع الحمل أكثر مما يأخذه المسمى لا يضمن لانه أيسر على الدابة فلا يضمن بالخلاف اليه الا اذا جاوز المحمول عن موضع الحمل كما لو سمى حنطة فحمل بوزنها حطبا أو تبنا أو قطنا بحيث جاوز موضع الحمل وبهذا يفتى كذا في الظهيرية * ولو تكاراها ليحمل عليها شعيرا كيلا معلوما فحمل عليها برا مثل كيله ضمن وان حمل عليها مثل نصف ذلك من البر قال الامام السرخسي رحمه الله تعالى يضمن وقال الامام خواهر زاده لا يضمن استحسانا قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في عارية الاصل هو الاصح كذا في الخلاصة * ولو استأجر دابة ليحمل عليها شعيرا فحمل عليها في أحد الجوالقين حنطة وفي الآخر شعيرا فعطبت قال أصحابنا يجب عليه نصف الضمان ونصف الاجرة كذا في الينابيع * والاصل أن المستأجر اذا خالف الى مثل المشروط أو أخف فلا شئ عليه لان الرضا بأعلى الضررين رضا بالادنى وبمثله دلالة وان خالف الى ما فوقه في الضرر فعطبت الدابة فان كان من خلاف جنس المشروط ضمن الدابة ولا أجر عليه وان كان من جنسه ضمن بقدر الزيادة وعليه الاجر لانها هلكت بفعل مأذون وغير مأذون فيقسم على قدرهما الا اذا كان قدر الا تطيقه الدابة فيضمن لكونه غير معتاد فلا يكون مأذونا فيه والحديد أضر من القطن لانه يجتمع في موضع واحد من ظهر الدابة والقطن ينبسط

البيع لتضمين البائع ووجهه أنه سلم أولا حتى صار مضمونا عليه ثم باعه فصار كالمغصوب وان باع مال الغير بعين لو هلاك العين في يد البائع
قبل الاجازة يبطل العقد ولا تلحقه الاجازة فيرد المبيع على صاحبه ويضمن البائع للمشترى مثل عرضه ان مثليا أو قيمته لو قيميا

كذا في الاختيار شرح المختار * ولو حمل الأكسية أو الطيالسة مكان الثوب الزطي ضمن كذا في الغياثية * اكترى بعير المحمل فحمل زاملة يضمن وان حمل رجلا مكان المحمل لا يضمن لانه أخف كذا في محيط السرخسي * استأجرها ليركب فاركب غيره ثم أنزله وركب لا يبرأ عن الضمان ولو استأجرها ان يحمل الى موضع كذا فقادها الى هناك ولم يركب ولم يحمل وجب الاجر ولو لم يركب ولم يحمل بعذر في الدابة لا يجب الاجر كذا في التتارخانية * وان استأجر سرجا ليركبه شهرا فاعطاه غيره فركب فهو ضامن ولا أجر عليه وان استأجر إكافا ينقل عليه حنطته شهرا فهو جائز وحنطته وحنطة غيره سواء والجوالق كذلك كذا في المبسوط * واذا استأجر ليحمل عليها حمل نفسه فحمل عليها حمل غيره فلا ضمان ولو استأجر محملا ليركبه فليس له أن يحمل غيره كذا في التتارخانية * ولو استأجرا دابة على أن لاحدهما ثلثها وللآخر ثلثها فحمل عليها الاول سبعة والآخر عشرة ضمن هذا أربعة وثلثا من سبعة عشر لان المأذون له خمسة وثلثان كذا في الغياثية * واذا استأجر من آخر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها أحد عشر مختوما فعطبت الدابة من ذلك بعدما بلغت المكان المشروط فعليه الاجر كاملا ويضمن جزأ من أحد عشر جزأ من قيمة الدابة ولم يملك شيأ من المستأجر قالوا تأويل المسئلة من وجهين أحدهما اذا كانت الدابة تطيق حمل ما زاد فكانت تسير مع الحمل أما اذا كانت لا تطيق يضمن جميع قيمتها على قياس مسئلة تأتي بعد هذا والثاني أن يحمل عليها أحد عشر مختوما دفعة واحدة أما اذا حمل عليها عشرة مخاتيم حنطة ثم حمل عليها مختوما وعطبت الدابة يضمن قيمتها بتمامها هذا اذا حمل الحادي عشر في المكان الذي حمل العشرة أما اذا حمل في مكان آخر (٢. چنانكه بفتراك برآويخت) يضمن بقدر الزيادة على قياس مسئلة تأتي بعد هذا ان شاء الله تعالى كذا في المحيط * فرق بين هذه المسئلة وبينما اذا استأجر ثورا ليطحن به عشرة مخاتيم حنطة فطحن أحد عشر مختوما وتلفت الدابة أو استأجرها ليركب جريبا فكرب جريبا ونصفا وهلك الثور فانه يضمن جميع القيمة لان الطحن يكون شيأ فشيأ فلما طحن عشرة انتهى العقد فبعد ذلك هو في طحن الحادي عشر مخالف من كل وجه فيضمن جميع قيمتها كما لو طحن عليها قفيزا ابتداء وأما الحمل فيكون بدفعة واحدة وبعض المحمول مأذون فيه فلا يضمن بقدره كذا في الذخيرة * قال الامام استأجر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عشرين فان سلمت عليه تمام الاجر وان تلفت بعدما بلغت عليه نصف قيمتها وتمام الاجر ويضمن عند الثاني كذا في الوجيز للكردري * وان استأجرها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما من الحنطة وجاء بالحمار سليما فهلك قبل أن يرده الى صاحبه ان كان يعلم أن الحمار يطيق ذلك كان عليه ثلث القيمة وكمال الاجر المسمى وان كان لا يطيق يضمن جميع القيمة ولا يجب الاجر كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أمر المكترى لرب الدابة أن يحملها فحملها وهو يعلم أنه زيادة أو لا يعلم لا يضمن المكترى وهذه حيلة كذا في الغياثية * وان اكتراها ليحمل عليها عشرة فجعل في جوالق عشرين فأمر رب الدابة أن يضعه عليها ففعل وهلك لا ضمان وان حملاه معا ضمن ربع القيمة ولو كانا في عدلين فحمل كل واحد منهما عدلا أو حمل المستأجر أولا ثم رب الدابة لا ضمان أصلا ولو حمل ربها أولا ضمن المستأجر نصف القيمة كذا في الوجيز للكردري * استأجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فركب وحمل مع نفسه حملا يضمن قدر الزيادة ان عطبت الدابة نص في الكتاب وتفسير ذلك أن يرجع الى أهل البصر فيسأل منهم أن هذا الحمل كم يزيد على ركوبه في الثقل وهذا اذا لم يركب موضع الحمل بل يكون ركوبه في موضع والحمل في موضع آخر أما اذا ركب على موضع الحمل ضمن جميع قيمة الدابة هكذا في الصغرى * واذا استأجر دابة ليركبها فركب هو وحمل آخر مع نفسه ان سلمت الدابة فعليه الاجر كملا ولا ضمان وان هلكت الدابة من ركوبهما بعدما بلغ المكان المشروط

(٢) كما اذا علق في كفلها

بقبضه بعقد فاسد وان تصرف البائع في العرض قبل قبضه فتصرفه باطل وجاز بعد قبضه ان باذن المشتري دلالة أو صريحا وان تصرف في المبيع قبل الاجازة لم يجز قبض المبيع أم لا لعدم اذن المالك والاصل عندنا أن عقده يتوقف على الاجازة لو له مجيز حال العقد فان لم يكن له مجيز حاله فهو باطل لا يتوقف والشراء متى وجد نفاذا نفذ وان لم يجد يتوقف والشافعي على أنه لا يتوقف بحال بيانه لو تصرف الصبي المحجور تصرفا ولو فعله وليه في صغره نفذ عليه فاذا أنشأه يتوقف على اجازته ولو تصرفا لا يصح منه باذن وليه لا يتوقف كالطلاق والعتاق فاذا أوجده لا يتوقف ويبطل ولا يلحقه الاجازة بعد البلوغ أيضا الا بلفظ يدل على الانشاء كقوله أوقعت ذلك الطلاق واذا اشترى لغيره كان ما اشتراه لنفسه أجاز الذي اشترى له أم لا وان لم يجد نفاذا يتوقف على اجازة من اشترى له كالصبي المحجور يشتري شيأ لغيره يتوقف هذا اذا أضاف العقد الى نفسه أما اذا أضافه الى غيره بان يقول بع هذا العبد لفلان فقال البائع
بعته لفلان يتوقف على اجازته وأما اذا قال اشتريت منك بكذا لاجل فلان فقال البائع بعت أو بعت منك لفلان فانه يقع الشراء للمخاطب لا لفلان لانه اذا أضيف العقد في أحد الكلامين الى فلان يتوقف على اجازة فلان هذا اذا لم يسبق من فلان الامر والتوكيل

فلو سبق فعلى الموكل وان أضاف الوكيل الشراء الى نفسه وتنصرف العهدة الى الوكيل ان كان أهلا للعقد والا تنصرف الى الموكل
* اشترى عبدا وأشهد أنه يشتريه لفلان وقال فلان رضيت به فالعقد للمشترى لانه اذا لم يكن وكيلا بالشراء وقع الملك له فلا اعتبار

فعليه الاجر كملا ويضمن نصف قيمة الدابة ويكون للمالك في ذلك الخيار ان شاء ضمن المستأجر وان شاء ضمن ذلك الغير فان ضمن المستأجر لا يرجع على ذلك الغير مستأجرا كان أو مستعيرا وان ضمن ذلك الغير رجع على المستأجر ان كان ذلك الغير مستأجرا وان كان مستعيرا لا يرجع عليه ثم في حق الضمان يستوى أن يكون ذلك الغير أخف أو أثقل قالوا وانما يضمن نصف قيمة الدابة اذا كانت الدابة تطيق ركوب اثنين أما اذا كانت لا تطيق ركوب اثنين يضمن جميع قيمة الدابة ثم ان محمدا رحمه الله تعالى أوجب في هذه المسألة نصف القيمة مطلقا وذكر في الجامع الصغير فيمن استأجر دابة الى القادسية فأردف رجلا خلفه فعطبت الدابة ضمن بقدر الزيادة وذكر في الجامع الصغير أيضا بعد مسألة القادسية بكثير واعتبر فيها الحزر والظن وفي القدورى يقول المستأجر يضمن النصف سواء كان الثاني أخف أو أثقل قال الشيخ الامام الزاهد فخر الاسلام على البزدوى وحاصل ذلك أن يعتبر الحزر والظن فان أشكل يعتبر العدد وان حمل عليها مع نفسه صغيرا لا يمكنه استعمال الدابة ولا تصريفها ضمن بحساب ما زاد ثم اذا ركب وحمل عليها مع نفسه حملا انما يضمن بقدر ما زاد اذا ركب في غير مكان الحمل فأما اذا ركب على مكان الحمل يضمن جميع القيمة فعلى قياس هذه المسألة يقول استأجر دابة ليركبها فركبها وحمل على عاتقه غيره يضمن جميع قيمة الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق أن يركب عليها مع الحمل أما اذا كانت لا تطيق ذلك يجب جميع الضمان في الاحوال كلها كذا في المحيط * ولو استأجر دابة ليركبها فلبس من الثياب أكثر مما كان عليه حين استأجرها فان لبس من ذلك مثل ما يلبس الناس اذا ركبوا لم يضمن فان كان أكثر من ذلك ضمن بقدر ما زاد كذا في المبسوط * رجل استأجر دابة فلما انتهى الى الدار ساقها الى الدار ودخل لينزع لباسا زائدا عليه فخرجت من الدار وهربت وخرج الرجل ولم يلحقها لا يضمن لانه ما ترك حفظها كذا في جواهر الفتاوى * ولو استأجر ليركبها في المصر عشرة أيام فحبسها ولم يركب شيئا فعليه الاجر ولا يضمن ولو حبسها أكثر من عشرة أيام فلا أجر للزيادة ولو أنفق عليها كان متبرعا كذا في التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا استأجر دابة ليزف عليها عروسا الى بيت زوجها الليلة فان كان العروس بعينها أو بين المكان فانه يجوز الاجارة وان كان العروس بغير عينها فالاجارة فاسدة فان أركب عروسا في الاستحسان يعود العقد جائزا وعليه المسمى فان حبسوا الدابة حتى أصبحوا من الغد هل يجب الاجر ان كان استأجر هذه الدابة لركوب عروس بعينها في المصر فانه يجب الاجر وان استأجرها لركوب عروس بعينها خارج المصر فانه لا يجب الاجر وهل يصير ضامنا بالحبس ان وقعت الاجارة على الركوب خارج المصر يصير ضامنا بهذا الحبس وان وقعت الاجارة على أن يركبها في المصر لا يصير ضامنا بهذا الحبس وان كان استأجرها لركوب عروس بغير عينها فانه يجب الاجر متى حبسوها سواء استأجروها للركوب في المصر أو خارج المصر فان استأجر لحمل عروس بعينها فأركب غيرها صار ضامنا ولا يجب الاجر سلمت الدابة أو هلكت وان كان لحمل عروس بغير عينها لم يضمن كذا في المحيط * تكارى ليحمل انسانا فحمل امرأة ثقيلة لا يضمن لان اسم الانسان يتناولها وان كانت ثقيلة بحيث لا تحملها الدابة يضمن لانه يكون اتلافا لا حملا كذا في محيط السرخسى * لو استأجرها ليركب فأركب صبيا يستمسك ضمن الكل وكذا ان لم يستمسك كذا في الغياثية * اكترى دابة ليحمل عليها امرأة فولدت فحمل ولدها معها يضمن بقدر الولد وكذلك لو ولدت الناقة فحمل ولدها مع المرأة وان كان ولد الناقة ملكا لصاحب الدابة كذا في محيط السرخسى * واذا استأجر حمارا بسرج فأسرجه بسرج لا يسرج بمثله الحمر فهو ضامن بقدر ما زاد باتفاق الروايات وان كان السرج الثاني أخف من الاول أو مثله فلا ضمان وكذلك لو استأجره باكاف فنزع ذلك الاكاف وأوكفه باكاف هو أخف من الاول أو مثله فلا ضمان وان أوكفه باكاف هو أثقل ضمن بقدر الزيادة واذا استأجر حمارا باكاف ليركبه فنزع الاكاف وأسرجه فلا ضمان ولو استأجر حمارا بسرج ليركبه فحمل

للاجازة بعد ذلك لان الاجازة بعد ذلك تلحق العقد الموقوف لا النافذ فان دفع المشترى اليه العبد وأخذ الثمن كان بيعا بالتعاطى بينهما ولو ظن المشترى والمشترى له أن الملك وقع للمشترى له فسلمه له بعد قبضه ثمنه لا يسترد بلا رضا المشترى له ويجعل كانه ولاه وان علما أن الشراء وقع للمشترى بعده وان زعم المشترى له أن الشراء كان بأمره ووقع الملك له والمشترى أنه كان بلا أمره ووقع الشراء للمشترى فالقول قول المشترى له لان الشراء باقراره وقع له فيكون مأمورا ظاهرا

(الحادي عشر في اختلاف البائع والمشترى)

زعم أحدهما أنه بدراهم والآخر بدنانير واختلفا في الصفة أن الثمن صحاح أو مكسرة أو في قدره أنه ألف أو ألفان حال قيام السلعة قبل القبض أو بعده تحالفا ولو اختلفا في الثمن فقال المشترى ان كنت اشتريته الا بخمسمائة فعبده المشترى حر وقال البائع ان كنت بعته الا بالف فهو حر فالبيع لازم ولا يعتق العبد ويلزمه الثمن قدر ما أقر به المشترى لانكاره الزيادة لان البائع أقر بعتق العبد فلا يملك نقضه ولا يعتق لان المشترى منكر للعتق * عبد معروف لرجل في يد آخر باعه رجل فقال البائع بعت بلا أمر المالك وبرهن على اقرار المشترى أنه باعه بغير أمر المالك لا يقبل للتناقض ولا يملك تحليف البائع أيضا وكذا لو ادعى المشترى

عليها

عليها مكان السرج اكافا وركبه فهو ضامن هكذا في ذكر في الجامع الصغير قالوا وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هو ضامن بقدر ما زاد وجه ماذكر في الجامع الصغير وهو الاصح أنه مخالف في الكل صورة ومعنى وهذا اذا كانت دابة توكف بمثل هذا الاكاف أما اذا كانت دابة لا توكف أصلا أو لا توكف بمثل هذا الاكاف يضمن جميع القيمة في قولهم جميعا كذا في المحيط * ولو استأجر حمارا عريانا فأسرجه وركبه فهو ضامن قال مشايخنا اذا استأجر من موضع الى موضع لا يمكن الركوب اليه الا بسرج نحو ان استأجره من بلد الى بلد لا يضمن وكذلك لو استأجره ليركب في المصر والمستأجر ممن لا يركب في المصر عريانا فلا ضمان ويثبت الاذن في الاسراج في حقه دلالة فان كان المستأجر ممن يركب في المصر عريانا فعليه الضمان ثم اذا ضمن هل يضمن جميع القيمة أو بقدر ما زاد لا ذكر لهذه المسئلة في الاصل قال بعض المشايخ يضمن جميع القيمة وهو الصحيح هكذا في المحيط * وان استأجر دابة بغير لجام فألجمها أو كانت ملجمة فنزع وأبدله بلجام مثله وركب لا يضمن وان كانت تركب بغير لجام فألجمها بلجام لا تلجم بمثله كان ضامنا كذا في خزانة المفتين * واذا كبح الدابة بلجامها أي جذبها الى نفسه بعنف أو ضربها فعطبت ضمن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في الجوهرة النيرة * وعن اسمعيل الزاهد قال لو استأجرها ليركبها فضربها فماتت ان كان يضربها باذن صاحبها وأصاب الموضع المعتاد لا يضمن اجماعا وان أصاب غير الموضع المعتاد يضمن بالاجماع الا أن يكون مأذونا له في ذلك الموضع بعينه كذا في المضمرات * فان عنف في السير يضمن اجماعا كذا في الغياثية * رجل استأجر دابة للركوب الى الكوفة فجاوز بها عن الكوفة مقدار ما لا يسامح فيه الناس وركب في تلك الزيادة أو لم يركب ثم ردها الى الكوفة كان عليه الاجر الى الكوفة فتكون الدابة مضمونة عليه ما لم يردها الى صاحبها حتى لو هلكت في طريق الكوفة يضمن قيمتها ولا يسقط عنه شئ من الاجر وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر وهو قول صاحبيه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو هلك المستأجر في يد المستأجر فاستحقه رجل فضمن المستأجر قيمته رجع على الآجر بما ضمن كذا في الينابيع * جامع الفتاوى اذا استأجر ليحمل عشرة أقفزة فآجرها من غيره ليحمل عليها عشرين قفيزا فحمل فعطبت الدابة يتخير المالك في التضمين فان ضمن الثاني رجع على الاول وان ضمن الاول لا يرجع على الثاني لانه هو الذي غره ولو استأجر الى همذان فعطبت الدابة في نصف الطريق والذي بقي أشد يقسم الكراء على السهولة والشدة لانه رب فرسخ كراؤه درهم ورب فرسخ كراؤه درهمان كذا في التتارخانية * ولو استأجر دابة ليركب الى موضع كذا ذاهبا وجائيا بعلفها حتى فسدت ثم رجع وأردف غيره يجب أجر مثل الذهاب ونصف أجر مثل الرجوع لان في الرجوع صار غاصبا في النصف وفي النصف فاسد ولو هلكت ضمن نصف قيمة الدابة وان علفها يحسب ذلك مما عليه من الاجر كذا في الغياثية * ولو استأجرها ليركبها الى مكان عينه فركبها الى مكان آخر يضمن اذا هلكت وان كان الثاني أقرب من الاول كذا في البدائع * واذا استأجر دابة ليذهب الى مكان كذا فذهب بها الى مكان اخر وسلمت الدابة أو هلكت فلا أجر عليه والاصل في جنس هذه المسائل أن استيفاء المعقود عليه يوجب الاجر على المستأجر اذا تمكن المستأجر من استيفاء ما هو المعقود عليه أما اذا لم يتمكن فلا ألا يرى أن من استأجر من آخر ثوبا بعينه ليلبسه وغصب هذا المستأجر من هذا الآجر ثوبا آخر ثم ان المستأجر لبس الثوب المغصوب دون الثوب المستأجر فان كان في بيته فانه يجب الاجر على المستأجر في الثوب المستأجر وان لم يكن متمكنا بان كان غصب رجل الثوب المستأجر من المستأجر لا أجر على المستأجر أصلا كذا في الذخيرة * استأجر دابة ليحمل عليها حملا معينا الى موضع معين في طريق بعينه أو استأجر حمارا يحمل متاعه في طريق بعينه فأخذ في طريق آخر يسلكه الناس فهلكت أو المتاع لم يضمن وان بلغ فله الاجر لان الطريق يقين لما لم يتفاوتا لم يفد تعيينه حتى لو أخذ في طريق لا يسلكونه

فساد العقد دون البائع * وأصله أن من سعى في نقض ما تم من جهته لا يقبل الا في موضعين * اشترى عبدا وقبضه ثم ادعى أن البائع باعه قبله من فلان الغائب بكذا وبرهن يقبل * والثاني وهب جاريته واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب أنه كان دبرها أو استولدها وبرهن يقبل ويستردها والعقر * برهن المشتري أن المبيع مات في يد البائع والبائع على أنه مات في يد المشتري فبينة البائع أولى لانه يلزم الثمن * ولو أرخا فالاسبق أولى وان لم يكن لهما بينة فالقول للمشتري لانه منكر * ادعى المشتري أن البائع كان أعتق المبيع قبل البيع يقبل ويسترد الثمن وكذا لو برهن البائع أنه كان أعتقه قبل البيع يقبل لانه انكار للبيع لان بيع الحر لا يجوز فصار كما اذا ادعى البائع أنه باعه بالميتة وادعى المشتري البيع بالدراهم وفيه القول للبائع لانه ينكر البيع كما لو قال طلقت وأنا صبي * وقول المشتري بعد القبض أعتقه بائعه أو دبره أو كان حر الاصل مقتصر على نفسه لا يتعدى الى بائعه بلا بينة وولاؤه موقوف فان برهن رجع بالثمن واستقر الولاء على البائع ان برهن على تحريره وان أقر بالبيع قبله من فلان ان صدقه فلان أخذ العبد لا ان كذبه * أمرت زوجها بان يبيع جاريتها ويشتري أخرى مكانها فقال لها بعتها وجعلت ثمنها دينا على واشتريت جارية لنفسي ان نقد من مالها ثمن الجارية لا يصدق أنه اشتراها لنفسه * أراد الرد بالعيب فقال البائع المبيع غير هذا فالقول له بخلاف خيار الرؤية والشرط * وان قال اشتريت هذا وحده وأراد الرد بعيب فقال البائع بعته مع آخر فالقول للمشتري * باعه طعاما بعينه وقال بعته بعشرة جزافا وقال المشتري اشتريته مكايلة

يتحالفان وكذا كل ما يوزن * وان قال البائع بعت الثوب ولم أسم الذراع وادعى المشترى شراءه مذارعة القول للبائع * ولو قال اشتريت على
أنه كذا ذراعا كل ذراع بدرهم وقال البائع لم أسم ذراعا فالقول للمشترى ويتحالفان ويترادان على قول الثانى * باع وقال أنا
بالغ وهو ابن ثنتى عشرة قال كنت غير بالغ لا يلتفت الى جحوده ولو كان أقل من ثنتى عشرة يصدق * قال هذا ملكى باعه أبى وأنا بالغ وقال المشترى والاب بل فى حال صغرك فالقول للابن لانه ينكر زوال ملكه وقيل للمشترى قال فى المحيط وهو الصواب عندى وان برهنا فالبينة للابن * وأقل مدة تصدق فيها الصغيرة فى قولها أنا بالغة تسع سنين * اشترى دهنا فى اناء مشدود الرأس ففتح بعد أيام وفيه فأرة ميتة فزعم المشترى كونها فيه وقت البيع والبائع حدوث الوقوع فالقول للبائع لانه ينكر وجود العيب * اختلفا فى الطوع فالقول لمن يدعى الجواز * ولو أقاما بينة فلمن يدعى الكره وعليه الفتوى ولو ادعى أحدهما صحة العقد والآخر بطلانه بان ادعى البيع بالميتة فالقول لمدعى البطلان لانه منكر للعقد لان البيع بالميتة باطل * أنكر البائع الاجل فالقول له * جحود ما عدا النكاح فسخ * وذكر فى الاقرار أن البيع لا ينعقد بجحود أحد المتعاقدين وينفسخ بجحودهما * فلو جحد البيع ثم ادعى المشترى الشراء بعد ذلك لا يثبت الشراء
* وان برهن المشترى على الشراء وصدقه البائع فيه يثبت الشراء وان لم يجددا بيعا بعد انفساخه بجحودهما
* وطريقه أن جحودهما يرتفع بضده وهو الاقرار بالبيع والفسخ كان بالجحود ولا جحود لارتفاعه بانكاره فيعود العقد كما لو تقايلا العقد

أو هو مخوف ضمن لان تعيينه مفيد وان حمله فى البحر ضمن لان الهلاك فيه غالب وان بلغ فله الاجر ولا عبرة بالخلاف عند حصول المقصود وكذا الجواب فى البضاعة كذا فى التمرتاشى * رجل استأجر حمارا ليحمل عليه الى المدينة فحمل عليه وساقه فى طريق المدينة ثم تخلف فى الطريق لبول أو غائط أو اشتغل بالحديث مع غيره فذهب الحمار وضاع ان لم يغب الحمار عن بصره لا يضمن فان غاب ضمن كذا فى فتاوى قاضيخان * استأجر دابة من القرية الى المصر فبعث صاحب الدابة رجلا مع المستأجر فتشاغل المبعوث فى الطريق بأمر من الامور وذهب المستأجر وحده بالدابة فضاعت فى يده لا ضمان على الرجل المبعوث كذا فى خزانة المفتين * وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فيمن استأجر دابة الى مكان بعينه فلما سار بعض طريق ادعاها لنفسه وجحد استئجارها وصاحبها يدعى الاجارة فلو نفقت من ركوبه لا ضمان عليه ولو نفقت قبل الركوب ضمن ولو انقضت المسافة فجاء بها ليردها على صاحبها فتلفت يضمن وذكر القدورى أن عند أبى يوسف رحمه الله تعالى عليه أجرة ما قبل جحوده وسقطت عنه أجرة ما بعد جحوده وقال محمد رحمه الله تعالى عليه أجرة الجميع كذا فى الكبرى * قال واذا عطبت الدابة المستأجرة أو العبد المستأجر عند مستأجرهما من غير تعد ولا خلاف ولا جناية فلا ضمان عليه وبطلت الاجارة لانه فات المعقود عليه كذا فى شرح الطحاوى * اذا استأجر دابة ليحمل طعاما الى المدينة ثم حمل عليها فى الرجوع قفيزين من الملح بغير اذن صاحب الدابة فماتت فعليه الضمان كذا فى الملتقط * وفى النوازل رجل دفع الى رجل بعيرا وأمره أن يكريه ويشترى له شيأ بالكراء فعمى البعير فى يده فباعه وأخذ الثمن فهلك فى الطريق قال الفقيه أبو جعفر ان باع البعير فى موضع لا يقدر على الوصول الى الحاكم فيأمره بالبيع لا ضمان عليه فى البعير ولا فى ثمنه وان كان فى موضع يقدر أن يستطيع امساكه أو يستطيع رده أعمى فهو ضامن لقيمته كذا فى الخلاصة * وسئل عمن آجر دابة من آخر ليحمل شيأ معلوما الى مكان معلوم ولم يذهب هو مع الدابة لكن استأجر رجلا ليذهب مع الدابة ثم يرجع بها وقال له ارجع بها الى ثم مع العير فوصل الى الموضع المقصود ورجعت العير وتخلف هذا الاجير فاستعمل هذه الدابة أياما فى عمل نفسه ثم رجع بها مع عير أخرى فأغير على هذه الدابة هل يضمن الاجير قال نعم لانه أجير خالف حين استعملها فيضمن والاجير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى قوله الآخر وهو قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فان لم يستعملها لم يضمن وان لم يرجع مع العير الاولى لانه قال له مع العير ولم يقل هذه العير فوجب اجراؤه على اطلاقه وقد رجع مع العير فلا يضمن كذا فى فتاوى النسفى * ولو استأجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع معلوم الى منزله يوما الى الليل وكان يحمل الحنطة الى منزله وفى الذهاب الى موضع الحنطة ثانيا يركب الدابة فعطبت يضمن قيمة الدابة وقيل يضمن ان لم تكن العادة فلو كانت عادتهم الركوب لا يضمن وهو المختار عند أبى الليث رحمه الله تعالى كذا فى خزانة المفتين * استأجر حمارا ليحمل عليه عشرين وقرا من التراب الى أرضه بدرهم وله فى أرضه لبن وكلما عاد حمل عليه وقرا من لبن فان هلك فى العود ضمن قيمته ولا أجر وان سلم حتى تم العمل فعليه تمام الاجر كذا فى الوجيز للكردرى * استأجر حمارا ليحمل كذا حملا فزاد على ما سمى وحمل الحمولة الى مكانه او جاء بالحمار سليما فضاع قبل رده الى صاحبه نظر الى ما زاد فيضمن من قيمة الحمار بذلك القدر هكذا فى الكبرى * وسئل عمن استأجر حمارا ليحمل عليه السرقين بأجر معلوم والحمار ضعيف وقال المستأجر انه لا يقوى على الحمل وقال الآجر بل يقوى واحمل عليه حمل مثله فبعث فأصابت رجله آفة قال لا يضمن كذا فى فتاوى النسفى * وفى المنتقى استأجر غلاما شهرا بعشرة فى الخياطة فاستعمله فى اللبن ليلبنه بعشرة فعطب فى ذلك ضمن وان لم يعطب فى ذلك حتى رده الى الخياطة فعطب فيها فلا ضمان ولا يشبه هذا ما اذا استأجر دابة الى مكان معلوم فجاوز ذلك المكان كذا فى الذخيرة * فى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى رجل جاء

بدابة الى بيطار وقال انظر فيها فان بها علة فنظر فيها فقال تحت أذنها علة يقال لها فأرة يعنى (موش) فأمره صاحب الدابة باخراجها فأخرج ذلك بأمر صاحب الدابة فماتت الدابة فلا ضمان على البيطار لانه مأذون فى ذلك كذا فى المحيط * صيرفى أفقد دراهم رجل بأجر فاذا فيها زيوف أوستوقة لا يضمن الصيرفى شيأ لانه لم يتلف حقا على صاحب الدراهم وانما أوفى بعض العمل وهو تمييز البعض فيرد من الاجر بحساب ذلك حتى لو كان الكل زيوفا يرد كل الاجر فان كان الزيوف نصفا فنصف الاجر ويرد الزيوف على الدافع فان أنكر الدافع وقال هذا ليس ما انتقدت متى كان القول قول الآخذ مع يمينه لانه ينكر أخذ غيرها وهذا اذا لم يكن الآخذ أقر باستيفاء حقه أو باستيفاء الجياد فان أقر بذلك ثم أراد أن يرد البعض بعيب الزيافة وأنكر الدافع أن يكون دراهمه لا يقبل قوله كذا فى فتاوى قاضيخان * وسئل عمن استأجر وراقا ليكتب له مصحفا وينقطه ويعشره بكذا ويعجمه فأخطأ فى بعض النقط والعواشر قال أبو جعفر لو فعل ذلك فى كل ورقة فالدافع بالخيار ان شاء أخذ وأعطاه أجر مثله ولا يجاوز به المسمى وان شاء رد عليه وأخذ ما أعطاه وان وافقه فى البعض دون البعض أعطاه حصة ما وافق من المسمى وما خالف من المثل كذا فى الحاوى * ولو أمر رجلا ليصبغ ثوبه بالزعفران أو بالبقم فصبغه بصبغ من جنس آخر كان لرب الثوب أن يضمنه قيمة ثوبه أبيض وترك ثوبه عليه وان شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله لا يزاد على المسمى وان صبغه ما أمره به الا أنه خالف فى الوصف بان أمره أن يصبغه بربع قفيز عصفر فصبغه بقفيز عصفر وأقر بذلك رب الثوب خير رب الثوب ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه أبيض وان شاء أخذ الثوب وأعطاه ما زاد من العصفر مع الاجر المسمى كذا فى الظهيرية وفتاوى قاضيخان * ولو دفع اليه خاتما وأمره أن ينقش اسمه فى الفص فنقش اسم غيره عمدا أو خطأ ان شاء صاحب الخاتم ضمنه قيمة الخاتم وان شاء أخذه وأعطاه مثل أجر عمله لا يزاد على المسمى وكذا اذا دفع الى نجار بابا وأمره أن ينقشه كذا ففعل غير ما أمره فله الخيار وان وافق أمره الا قليلا فلا عبرة به كذا فى الغياثية * واذا أمر رجلا أن يحمر له بيتا فخضره قال محمد رحمه الله تعالى أعطاه ما زادت الخضرة فيه ولا أجر له ولكن يستحق قيمة الصبغ الذى زاد فى البيت كذا فى البدائع * وان أمره أن ينقش بابه أو جداره أحمر فنقشه أخضر فان شاء ضمنه وان شاء أخذ وأعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا أجر له ولو أمر النجار يسمك له سمك بيته فأسمكه وأقامه على حاله ثم سقط من غير فعله فله الاجر ولا ضمان عليه وان سقط كما قام من عمله وتكسرت الاجذاع فلا ضمان ولا أجر كذا فى الغياثية * رجل استأجر أرضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة ضمن ما نقصها ولا أجر عليه كذا فى الجامع الصغير * ولو قال اقطعه قميصا فخاطه قباء أو أمره أن يخيطه روميا فخاطه فارسيا فان شاء رب الثوب ضمنه قيمة الثوب وترك الثوب عليه وان شاء أخذه وأعطاه أجر مثله ولا يزاد على المسمى ولو خاط سراويل ينقطع حق المالك الى الضمان والصحيح أن له الخيار لانه وافق أمره فى أصل الخياطة كذا فى الغياثية * روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى فيمن دفع الى رجل (١) شيأ ليضرب له طستا موصوفا فضرب له كوزا قال ان شاء ضمنه مثل ما شبهه ويصير الكوز للعامل وان شاء أخذه وأعطاه أجر مثل عمله لا يجاوز به ما سمى كذا فى البدائع * واذا دفع الى حائك غزلا ينسجه سبعا فى أربع فحاكه أقل أو أكثر فله الخيار لانه يعتبر شرطه وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه مثل غزله والقول قول الحائك فى مقدار المقبوض وان شاء أخذ الثوب وأعطاه الاجر لكن فى الزيادة لا يعطى بالزيادة شيأ لانه نسج بغير أمره وفى النقصان يعطيه أجر مثل ما جاء به لا يزاد على المسمى يريد به على حصته من المسمى وتفسيره أنه أمره سبعا فى أربع ومكسره ثمان وعشرون وما جاء به سبع فى ثلاث وهو أحد وعشرون فالنقصان بالربع ينقص عن المسمى ربعه فيجب أجر مثل ما جاء به ولا يزاد به على ثلاثة أرباع المسمى وان

(١) قوله شيأ كذا فى الاصل ولعلها محرفة عن شبها كما يدل له ما يأتى بعد اه كتبه مصححه

ثم تفاسخا الاقالة يعود البيع وان لم يجدداه * باعه بالف ثم باعه بالف وخمسمائة أو بخمسمائة من المشترى الاول انعقد الثانى وانفسخ الاول * اشترى مزبلة بخمسمائة ثم ادعى أنه اشترى الارض أيضا والبائع يدعى أنه باع الكناسة فقط يحكم الثمن ان صلح لهما قضى بهما وان مثله لا يكون الا ثمن الكناسة قضى بها فقط لا الارض وكذا الحكم فى الراوية مع الماء وعن محمد فيمن له أجمة تساوى ألفا وفيها قصب يساوى ألفا فباع الاجمة بعشرة آلاف ثم ادعى المشترى وقوع العقد على الاصل والبائع وقوع العقد على القصب أن العقد يفسد * ولو اشترى سرجا وادعى انه اشتراه بركابه أو خاتما وادعى انه بفصه وأنكر البائع يتحالفان ويترادان * والبقالى اختلفا فى الثياب والجراب والنخلة والرطب فادعى البائع أحدهما والمشترى كليهما يحكم الثمن فان استويا فى العادة لم يجز * وعن الامام فيمن اشترى عبدا بالف وقبضه وقبض البائع الثمن ثم زعم المشترى أنه كان مع العقد أمة بعينها دخلت فى البيع وأنكره البائع يحلف بالله ما باعه الامة معه ولا يرد شيأ من الثمن وقال الثانى بعد الحلف يرد عليه حصة الامة من الثمن فى الاستحسان وكذا فى كل ما يكون مثله فى البيع فاذا كان شيأ لا يكون مثله فى البيع لا يصدق * باع داره من رجل فانكر المشترى الشراء يجوز بيعه من آخر لان جحود ما عدا النكاح فسخ بدلالة

﴿الثانى عشر فى قبض المبيع﴾ اذا تجانس القبضان تناوبا بان كانا قبض أمانة أو ضمان وان اختلفا ناب المضمون عن غيره لا غير بيانه أن الشئ متى كان فى يده بغصب أو عقد فاسد فاشتراه من المالك صحيحا ينوب القبض الاول عن الثانى حتى لو هلك قبل أن يصل الى منزله و يتمكن

اختلفا في مقدار أمره فالقول قول رب الثوب و يتخير ان خالفه في الشرط كذا في الغياثية * (١ مردى ريسمان قز ببافنده داد تا كرباس بافد بافنده بعضى از ين ريسمان قز برداشت و ريسمان پنبه در آورد) فلو نسج الثوب وعلم صاحب الثوب بما صنعه الحائك فالثوب للحائك (٢ وخداوند ريسمان از بافنده مثل ريسمان خود طلب كند) لان الحائك يصير غاصبا حيث خلط غزله بغزل الآخر خلطا لا يمكن معه التمييز أو كان يمكن ولكن بكلفة ومشقة فيضمن غزل ذلك الرجل و يكون الثوب له كذا في خزانة المفتين * دفع الى حائك نوعين من الغزل وأمره أن ينسج أحدهما أرق والآخر أغلظ فخلط الحائك خلطا ونسجهما واحدا يضمن مثل غزله والمنسوج له كذا في الوجيز للكردري * رجل دفع الى نساج نوعين من الغزل أحدهما أرق من الآخر ٣ (وفرمودش كه اين باريك را ششصدى باف واين سطبر را پانصدى) فخلط النساج ونسج أحدهما في الآخر صار الكرباس للنساج بالخلاف ويضمن الحائك مثل غزله كذا في الخلاصة * في النوازل سئل أبو بكر عن أكار قال له صاحب الضيعة أخرج هذه الحنطة الى الصحراء وهذا الجوز فانه رطب حتى لا يفسد فتسوف في ذلك وتركه حتى فسد قال ان قبل الاكار من صاحب الضيعة هذا ولم يفعل حتى فسد ضمن في الجوز وان كانت حنطة يغرم قيمتها والفاسد له قال الفقيه اذا لم يجد من الرطب مثله فعليه قيمته وان كان يقدر على المثل فعليه مثله كذا في التتارخانية * ولو جاء الى خياط بثوب فقال للخياط انظر الى هذا الثوب ان كفاني قميصا فاقطعه وخطه بدرهم فقال نعم قال اقطعه فاذا هو لا يكفيه لم يضمن كذا في السراج الوهاج * ولو قال انظر الى هذا الثوب أيكفيني قميصا فقال نعم فقال صاحب الثوب فاقطعه أو قال اقطعه اذا فلما قطعه اذا لا يكفيه لا ذكر لهذه المسألة في الكتب وحكي عن الفقيه أبي بكر البلخي أنه قال لا يضمن كذا في الذخيرة * اذا دفع الى خياط ثوبا وقال اقطعه حتى يصيب القدوم وكمه خمسة أشبار وعرضه كذا فجاء به ناقصا قال ان كان قدر اصبع ونحوه فليس بشيء وان كان أكثر منه يضمنه كذا في الخلاصة * ترك الحمار على الباب ودخل المنزل ليأخذ خشب الحمار وضاع ان لم يغب عن بصره لا ضمان وان غاب ان موضعا لا يعد تضييعا كأن كانت السكة غير نافذة أو بعض القرى لا يضمن فان عد تضييعا ضمن ربط الحمار على بابه ودخل الدار ليأخذ شيئا أو المسجد فهذا وترك الربط سواء فيضمن في المختار ذكره السرخسي كذا في الوجيز للكردري * استأجر حمارا ليحمل عليه وله حمار آخر فحمل عليه أيضا فلما سار بعض الطريق سقط حماره فاشتغل به فذهب الحمار المستأجر أو هلك ان كان بحال لو اتبع الحمار المستأجر لهلك حماره أو متاعه لا يضمن والا فيضمن استدلالا بأن البقرة اذا ندت من السرح وترك الاجير اتباعها لئلا يضيع الباقي فهلكت التي ندت لا يضمن * قلت وفي اجارة الذخيرة ولو كان المستأجر حمارين فاشتغل بحمل أحدهما فضاع الآخر ان غاب عن بصره فهو ضامن فعلى هذا ينبغي أن يضمن في المسألة السابقة ان غاب عن بصره فهلك فتأمل عند الفتوى كذا في خزانة المفتين * وفي فتوى الاصل استأجر حمارا فضل في الطريق فتركه ولم يطلبه حتى ضاع قال ان ذهب الحمار من حيث لا يشعر به وهو حافظ له فاذا علم فطلبه ولم يظفر به فلا ضمان عليه وكذلك لو لم يطلبه وكان آيسا من وجوده ولو طالب بالقرب في حوالي المواضع التي ذهب منها لا ضمان وان ذهب وهو يراه ولم يمنعه فهو ضامن يريد به اذا غاب عن بصره وعلى هذا مستأجر الحمار اذا جاء بالحمار الى الخباز وترك الحمار واشتغل بشراء الخبز فضاع الحمار ان غاب عن بصره فهو ضامن وان لم يغب عن بصره فلا ضمان عليه كذا في المحيط * ولو ربط الحمار (٤) على آري في سكة نافذة وليس له منزل في تلك السكة ولا بقربه ان استأجره ليركب

(١) رجل دفع الى النساج غزل قز لينسجه كرباسا فأخذ النساج بعضه ووضع بدله غزل قطن (٢) ورب الغزل يطلب من النساج مثل غزله (٣) وأمره بان هذا الرفيع ينسجه في ستمائة وهذا الغليظ في خمسمائة (٤) على آري الآري محبس الدابة

من قبضه هلك عليه ولو في يده أمانة كوديعة أو عارية فوهبه منه مالكه لا يحتاج الى قبض آخر وينوب القبض الاول عن الثاني ولو في يده بعقد فاسد أو غصب فوهبه لا يحتاج الى قبض آخر وينوب القبض المضمون عن غيره ولو في يده وديعة فباعه المالك منه يحتاج الى قبض جديد ولا ينوب الاول واذا انتهى الى مكان يتمكن من قبضه يصير قابضا بالتخلية والرهن كالعارية * أرسل غلامه في حاجته ثم باعه من ابنه الصغير جاز وان مات قبل أن يرجع مات من مال الاب وبطل البيع وان رجع ان كان الابن صغيرا فقبض الاب قبض له وان بلغ حتى يرجع الغلام فالقبض للابن حتى لو هلك قبله يرجع بالثمن * اشترى عبدا ولم يقبضه حتى أعاره من المشتري البائع أو آجره منه فاستعمله البائع وهلك فمن البائع ولا يلزم الاجر وكذا اذا آجره البائع من آخر فالاجر له لان اليد والعمل للبائع وان استعمله البائع بأمر المشتري في عمل المشتري صار قابضا والبائع كالرسول عنه * أمر البائع بطحن الحنطة المشتراة صار قابضا الا اذا منعه البائع فحينئذ يهلك عليه * الغاصب استأجر المغصوب من المالك مدة جاز كما لو اشتراه ويصير قابضا وبرئ من ضمان الغصب ولا يعود بعده الى ضمان الغصب ولو أعاره من الغاصب لا يبرأ من الضمان حتى يتصرف فيه لان الاعارة قبل القبض كالهبة * ولو آجر المرهون من المرتهن صح ولا يصير المرتهن قابضا عقيب العقد لان الرهن غير مضمون بنفسه وفي الاعارة اذا فرغ يعود الرهن واذا أمر المالك الغاصب ببيع المغصوب فباعه يصح وان هلك في يد الغاصب بنفسه قبل التسليم أو وجد به المشتري عيبا فرده قبل قبضه هلك على الغاصب كأنه لم يبعه وان اطلع على عيب ورده بعد قبضه لم يكن مضمونا الا انه

بنفسه وضاع ضمن ولو استأجره مطلقا ولم يبين من يركب وهناك قوم نيام ليسوا في عيال المستأجر ولا من أجرائه ان لم يستحفظهم ضمن ان ضاع وان استحفظهم أو بعضهم وقبلوا حفظه وكان الاغلب في مثل ذلك الموضع أن نوم من يحفظ الدواب فيه لا يكون اضاعة لا يضمن وان كان ذلك موضعا عد نوم من يحفظ الدواب اضاعة ضمن يعني اذا لم يستحفظهم فأما اذا استحفظهم وقبلوا حفظه فالضمان على الذي قبل الحفظ لا على المستأجر كذا في الخلاصة * رجل استأجر حمارا واستأجر رجلا ليحفظ الدابة فهلكت الدابة في يد الاجيران كان المستأجر استأجرها ليركب بنفسه يضمن وان لم يسم الراكب فلا ضمان كذا في الذخيرة * استأجر حمارا فوقفه ليصلي الفجر فذهب الحمار أو انتهبه انسان فان راه ينتهب أو يذهب ولم يقطع الصلاة ضمن كذا في الفصول العمادية * ان اشتغل بالصلاة في الطريق والحمار بين يديه فضاع فان غاب عن بصره ولم يقطع الصلاة ولم يتبعه ضمن وان لم يغب عن بصره حتى ضاع لا يضمن كذا في الفتاوى الغياثية * وسئل أبو بكر عمن أمر آخر أن يستكري حمارا ويذهب الى موضع كذا حتى يوفي الآمر الاجر ففعل المأمور ذلك وأدخل المأمور في الطريق الحمار في رباط فهجم اللصوص واستولوا على الحمار قال لا ضمان عليه ان كان الرباط على الطريق الذي كان ممر المستأجر عليه وعليه الاجران كان فرغ من استعماله كذا في الحاوي * استأجر رجلا ودفع له حمارا وخمسين ليشتري شيأ للتجارة في موضع كذا فذهب واشترى وأخذ الظالم حمر القافلة فذهب البعض خلف الحمار ولم يذهب البعض والاجير فمن ذهب بعضه استرد والبعض لا فان كان الذين استردوا يلومون الذين لم يذهبوا ضمن وان كان الذين ذهبوا لا يلومون لما فيه من تحمل المتاعب لا ضمان وان توجه الى القافلة القطاع فألقى المكاري المتاع وذهب بحماره فأخذ القطاع القماش ان كان يعلم لولا الفرار بالحمار لأخذوا الحمار مع القماش لا يضمن وان أمكنه الفرار مع القماش والحمار وترك القماش يضمن كذا في الوجيز للكردري * رجل استأجر دابة ليذهب بها الى موضع معلوم فأخبر أن في الطريق لصوصا فلم يلتفت الى ذلك فذهب فأخذه اللصوص وذهبوا بالدابة قال الفقيه أبو بكر ان كان الناس يسلكون هذا الطريق مع هذا الخبر بدوابهم وأموالهم فلا ضمان والا فهو ضامن كذا في الظهيرية * جماعة آجر كل واحد منهم حماره من انسان وسلموا اليه ثم قالوا لواحد منهم اذهب أنت معه تتعاهد الحمر فذهب معه فقال له المستأجر قف هنا مع الحمر حتى أذهب بحمار واحد وأخذ الجوالق فذهب بالحمار لا ضمان على المتعاهد ان لم يقدر على الاخذ منه لانهم أمروه بتعاهد ما في يد غيره كذا في خزانة المفتين * رجل اكترى حمارا من كش الى بخارى فعيي الحمار في الطريق وصاحب الحمار كان ببخارى فأمر المكتري رجلا أن ينفق على الحمار في علفه كل يوم مقدارا معلوما وسمى له الاجر الى أن يصل اليه صاحب الحمار فأمسك الاجير الحمار أياما فأنفق عليه وهلك في يده قالوا ان كان المكتري اكتراه لركوب نفسه ضمن وان اكتراه ولم يسم الركوب لا يضمن كذا في فتاوى قاضيخان * واذا دفع الرجل فرسه الى رجل ليذهب به الى قريته ويوصله الى ولده فذهب به وسار مرحلة ثم انه ذهب وسيب الفرس في رباط ومضى لوجهه فجاء رجل من أهل تلك القرية فمر على الرباط فعرف الفرس فاستأجر رجلا ليذهب به الى تلك القرية فذهب الاجير بالفرس فهلك الفرس في الطريق فضمان الفرس على من يجب قال لا شك أن الاول ضامن لتسييبه وأما مستأجر الاجير الذي ذهب بالفرس الى منزله ان كان لم يأخذ الفرس فلا ضمان عليه

بالتسليم قد خرج عن الضمان واذا عيب المبيع المشتري صار قابضا ان كان عيبا ينقصه الا اذا منعه البائع فحينئذ يهلك على البائع الاقدر النقصان * اشترى خفين أو نعلين فقبض أحدهما بلا اذن البائع وهلك ما في يد البائع يهلك على البائع وخير المشتري في أخذه بحصته من الثمن وان عيب المشتري أو استهلك ما قبضه وهلك الآخر في يد البائع بلا منع منه هلكا على المشتري لان استهلاك أحدهما يؤثر في الآخر الا أن يمنع البائع الثاني منه فحينئذ على المشتري حصة المقبوض لا غيره فلو أمر المشتري البائع ليحدث فيه عيبا صار قابضا بالاحداث كأن البائع رسوله لأمره اياه به وان أمره أن يحدث عيبا في أحدهما وكلاهما في يد البائع ففعل صار قابضا وان أمر المشتري البائع بقبضه فقبضه لم يكن كقبض المشتري لعدم صلوح الواحد مسلما ومتسلما بخلاف ما تقدم لانه قبض ضروري كعزل الوكيل يصح حكما بلا علمه ولا يصح قصدا * وأربعة أشياء اذا فعلها البائع بامر المشتري لا يصير قابضا وكذا اذا فعلها المشتري بالمشتري بعد العلم بالعيب كحلق شعر العبد وحجامته وسقيه دواء ومداواة جرحه وجعل في الجامع الصغير المداواة رضا بالعيب * وعشرة أشياء لو فعلها البائع بامر المشتري صار قابضا الامر بختان الغلام والجارية والفصد وقطع عرق الفرس أو كان ثوبا فامره بالقصارة أو الغسل أو مكعبا فأمره بنعله أو نعلا فامره بحذائه أو طعاما فامره بالطبخ أو دارا فآجرها من البائع أو جارية فامر بتزويجها فزوجها ودخل بها الزوج صار قابضا وبلا دخول لا يصير قابضا وكذا لو زوجها المشتري لا يصير قابضا بلا دخول الزوج وفعل المشتري واحدا من

هذه العشرة بعد علمه بالعيب يمنع الرد والرجوع بالنقص والاجارة من البائع لا تجوز منه ولا كان أو عقارا قبل القبض * استأجر المشتري البائع لغسل الثوب أو قطعه ان كان ذلك الفعل ينقص المبيع صار قابضا والا وان أمر البائع أن يؤاجره من رجل معين أو غير معين جاز وصار قابضا وان قال أعتقه فاعتقه البائع عنه قبل قبضه جاز عند الامام ومحمد خلافا للثاني * باع البائع بالمبيع الى المشتري فأمر أن يطرحه في الماء فطرحه صار قابضا بخلاف ما اذا أمر المديون أن يطرح الدين في الماء فطرحه لا يكون مؤديا منه وكذا لو استقرضه كرا

وان أخـذه ثم دفعـه الى الاجير فان أشهد أنه انما أخذه ليرده على صاحبه و كان الاجير من فى عياله لاضمان أيضا وان ترك الاشهاد أو أشهد لكن الاجير لم يكن فى عياله ضمن وأما الاجير فهو ضامن على كل حال وهذا الجواب فى حق الاجير مشكل اذا كان المستأجر أشهد على أنه أخـذ ليردها على المالك والاجـير فى عيال المستأجر وان سلم ذلك الفرس فى ذلك الرباط الى ابن أخى صاحب الفرس لا يبرأ عن الضمان واذا ضمن الاجير لا يرجع بما ضمن على المستأجر كذا فى المحيـط * وفى بعض الفتاوى ١ (خركرى در راه بماند كرى كيرنده رفت وخر را ماند خداوند خر با خر نبود) فأخذ اللصوص الحمار وذهبوا به فلا ضمان على المستكرى وكذلك ان كان المكارى مع الحمار الا أن المستكرى لم يكن معـه فـذهب المكارى وترك الحمار فأخـذ اللصوص الحمار فلا ضمان على المكارى قالوا هـذا اذا لم يمكن للمكارى حمل المتاع على دابة أخرى فأما اذا أمكنه فلم يحمل كان عليه الضمان كذا فى الذخيرة * استأجر حمارا وذهب مع حماره الى البلد فأخذ العوان حماره المملوك فاشتغل بتخليصه من يده وترك المستأجر وضاع لا يضمن ان كان لا يعرف العوان قال قاضيخان لا يضمن مطلقا قال القاضى بديع الدين يضمن كذا فى القنية * استأجر حمارا لينقل التراب من خربة فأخذ فى النقلة فانهـدمت الخربة وهلك الحمار ان انهـدمت من معالجة المستأجر يضمن قيمة الحمار وان انهدمت من غير معالجته بل لرخاوة فيها ولم يعلم المستأجر به فلا ضمان عليه كذا فى الفصول العمادية * رجل استأجر حمارا لينقل عليه الشوك فذهب فى سكة فيها نهر جار فبلغ موضعا ضيقا فضرب الحمار فوقع فى النهر مع الحمل واشـتغل المسـتأجر بقطع الحبـل فهلك الحمار قالوا ان كان الموضع ضيقا لا تسير فيـه الحمر وعليها أحمالها كان ضامنا وان كان موضعا تسير فيه الحمر وعليها أحمالها ويتجاوز فان عنف عليه المستأجر حتى وثب الحمار من ضربه كان ضامنا وان وقع لا من ضربه وتعنيفه لا يضمن كذا فى الظهيرية * استأجر حمارا لينقل عليه الحطب من الكرم وكان ينقل عليه الحطب ويوقره كما يوقر مثله فصدم الحمار على حائط ووقع فى النهر وهلك ان لم يعنف عليه فى السوق بل ساق مثل ما يسوق الناس مثل ذلك الحمار فى ذلك الطريق فلا ضمان وان كان بخلافه فهو ضامن كذا فى الذخيرة * ولو حمل عليه الحطب الى المصر فصدم الحمار حائطا فوقع فى النهر فعطب فان كان يمر وقر الحطب سالما غالبا لم يضمن وان كان يعلم أنه قلما يسلم ضمن وكذا اذا ساقه على قنطرة ضيقة كذا فى الغياثية * مستأجر الحمار قبضه وأرسله فى كرمه مع برذعته فسرق البرذعة وأثر فيه البرد ومرض (٢) ومات منه فى يد المالك ان كان الكرم حصينا بأن يكون له حائل رفيع لا يقع بصر المار على الكرم وله باب مغلق فان عدم واحد لم يكن حصينا والبرد لا يضره مع البرذعة لا يضمن البرذعة والحمار وان كان بحال يضره مع البرذعة ضمن قيمة الحمار لا البرذعة وان لم يكن حصينا ويضره مع البرذعة ضمن قيمتهما وان كان بحال لا يضره مع البرذعة ضمن قيمة البرذعـة لا الحمار ويضمن نقصان الحمار الى وقت الرد الى المالك كذا فى الوجيز للكردرى * غصب الحمار المستأجر والمستأجر يقدر أن يأخذه منه بعد التبين فلم يفعل حتى ضاع لم يضمن كذا فى القنية * زرع بين ثلاثة حصدوه ثم استأجر واحد من الثلاثة حمارا من رجل لينقل عليه الحصائد فقبض المستأجر الحمار ودفعه الى شريكه لينقل عليـه الحصائد فعطب الحمار عنـد المستعمل وكان المعتاد فيما بينهم أن يستأجر أحدهم الحمار أو البقر ويستعمله هو أو شريكه لا يضمن المستأجر كذا فى خزانة المفتين * استأجر قبانا ليزن به الحمل وكان فى عموده عيب ولم يعلم به المستأجر فوزن به وانكسر ان كان يوزن مثل ذلك الحمل بمثل ذلك القبان بذلك العيب لا يضمن والا يضمن وهذا اذا لم يعلم الآجر المستأجر بذلك العيب أما اذا أعلم فقد أذن له بأن يوزن به القدر الذى يوزن فيه بدون ذلك العيب فاذا وزن ذلك القدر لا يجب الضمان كذا فى الوجيز للكردرى * قال فخر الدين وبه يفتى هكذا فى الكبرى * وفى ينبوع

(١) انقطع المكارى فى الطريق وذهب المستكرى وترك الحمار وصاحب الحمار لم يكن معه (٢) قوله ومات منه فى يد المالك أى بأن رده المستأجر الى مالكه بعد المرض فمات من المرض فى يد المالك كذا فى المحيط اه بحراوى

بجابه فامره بصبه فى الماء فصبه المقرض كان منه * البائع اذا دفع المبيع لمنكوحة المشترى لا يصير المشترى قابضا * (نوع آخر) التسليم أن يخلى بينهما على وجه يتمكن من قبضه بلا حائل وكذا فى الثمن ويعتبر فى التسليم ثلاثة أمور ان يقول البائع خليت بينك وبين المبيع وان يكون المبيع بحضرة المشترى على وجه يتمكن من النقل بلا مانع وان يكون المبيع مفرزا غير مشغول بحق غيره وكان الامام يقول القبض أن يقول البائع خليت بينك وبين المبيع فاقبضه ويقول المشترى عند البائع قبضته وان دابة أو بعيرا فاخذ برأسه وقاده أو عبدا أو أمة فقال تعال وامش معى فتخطى معه أو أرسله فى حاجته ولو ثوبا فاخذه بيده أو خلى بينه وبينه وهو موضوع على الارض فقال خليت بينك وبينه فاقبضه فقال قبضت صار قابضا وفى الساجة على الطريق اذا اشتراها ولم يحركها فقبض ولو حنطة فى منزل فدفع الى المشترى المفتاح وقال خليت بينك وبينه فقبض وان دفع المفتاح ولم يقل شيأ لا * باع دارا بعيدة وقال سلمتها اليك وقال المشترى قبضتها لا يكون قبضا وان قريبة فقبض لان التخلية أقيمت مقام القبض عند التمكن وكل ما يمكن اغلاقها فهى قريبة وان لم يمكن من ذلك المكان فبعيدة وبه قال الحلوانى والناس عن هذا غافلون فانهم يشترون الضيعة بالسواد ويقرون بالقبض وذلك مما لا يصح فيه القبض وان كان بقرب يصير قابضا * وفى المحيط يصير قابضا بالتخلية وان بعدا المعقود عنهما * وفى النوادر اشترى عقارا فقال البائع سلمته اليك وقال المشترى قبلت والعقار غائب عن حضرتهما كان قابضا فى قول الامام وقالا ان كان يقدر على

المنتقى استأجر قدرا فلما انقضت مدة الاجارة ردها الى المالك فهلكت فى الطريق لا يضمن وان لم يردها يضمن كذا فى الفصول العمادية * رجل استاجر قدرا فلما فرغ حمله على الحمار وذهب به الى بيت صاحبه فزلقت رجل الحمار فانكسر لا يضمن ان كان حمارا يطيق ذلك وان كان لا يطيق يضمن كذا فى خزانة الفتاوى * استأجر قدرا للطبخ فطبخ فأخذه ليخرجه الى الدكان فانزلقت رجله فوقع فانكسر ضمن كالحمال اذا انزلق وقيل ينبغى أن لا يضمن كمن استأجر ثوبا للبس وتخرق من لبسه قيل وهو الصحيح (٢) وكذا فى مسألة القصعة لا يضمن ان سقطت حال الانتفاع بها هكذا فى القنية * رجل استاجر فاسا ودفعه الى الاجير ليكسر الحطب له فذهب به الاجير ولا يدرى أين ذهب ان استاجر الاجير أولا لا يضمن لانه استأجر ليدفع اليه وعلى القلب يضمن والمختار أنه لا يضمن مطلقا كذا فى الخلاصة * والاصح أنه اذا استأجر الفاس أولا والعمل لا يختلف فيه الناس بالاستعمال لا يضمن الا أن يكون الاجير معروفا بالخيانة وان استأجر الفاس لما يختلف فيه الناس فان استأجره ليعمل هو بنفسه ضمن بالدفع الى غيره وان استأجر الفاس ولم يعين المستعمل فدفعه الى الاجير قبل أن يستعمل هو بنفسه لا يضمن وان استعمل هو أولا ثم دفع الى الاجير ضمن كذا فى فتاوى قاضيخان * استأجر فاسا لقصاب فأخذه منه العوان بالجباية ولم يخلصه بدراهم حتى ضاع لم يضمن كذا فى القنية * استأجر من رجل مرا وجعله فى الطريق ثم صرف وجهه عن الطريق ودعا أجيرا له ولم يبرح عن مكانه ذلك ثم نظر الى المر فاذا هو قد ذهب به قال ان كان تحويل وجهه لم يطل حتى لا يسمى به مضيعا للمر لا ضمان عليه والقول فى ذلك قوله مع يمينه ان كذبه الآجر وان طال التفاته فهو ضامن كذا فى المحيط * واذا استأجر مرا فجعله فى الطين ثم أعرض عنه فسرق ان طال الاعراض ضمن وان لم يطل الاعراض لا يضمن كذا فى الملتقط * سمسار باع ما أمره ببيعه فأمسك الثمن عنده بأمر صاحب الحمولة فسرق الثمن لا ضمان عليه بالاجماع كذا فى محيط السرخسى * الحمال اذا جاء بالحمل فقال صاحبه أمسكه فهلك عنده لا ضمان عليه أما القصار والخياط ومن له حق الحبس لاستيفاء الاجر اذا أمسك بأمره بعد العمل فهلك ان قبض الاجر فهو على ما ذكرنا وان لم يقبض فهو على الاختلاف المعروف كذا فى التتارخانية * واذا فصد الفصاد أو بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك فان تجاوز الموضع المعتاد ضمن وهذا اذا كان البزغ باذن صاحب الدابة أما اذا كان بغير اذنه فهو ضامن سواء تجاوز الموضع المعتاد أو لم يتجاوز كذا فى السراج الوهاج * اذا حجم الحجام أو ختن الختان فمات لم يضمن بخلاف القصار لكن هذا اذا لم يجاوز موضع الفعل فان جاوز فقطع الحشفة ذكر فى النوادر ان مات عليه نصف بدل النفس وان برئ فكمال بدل النفس وفى ديات شرح الطحاوى لو قطع الحشفة عليه القصاص ولو قطع بعض الحشفة لا قصاص عليه ولم يذكر أنه ماذا يجب عليه وفى الفتاوى الصغرى فى كتاب الديات يجب حكومة العدل كذا فى الخلاصة * ولو استأجره ليقطع يده أو أصبعه أو ينزع سنه جاز ولو مات لا يضمن كذا فى التتارخانية * استأجر خبازا ليصنع له طعاما فى وليمة فافسد الطعام فأحرقه أو لم ينضجه كان ضامنا ولو لم يفسد الخباز شيأ ولكن رب الدار اشترى راوية من ماء وأمر صاحب البعير فادخلها الدار فساق البعير فخر على القدور فكسرها وأفسد الطعام لا يضمن صاحب البعير شيأ ولا ضمان على الخباز فيما فسد وكذا لو سقط البعير على ولد صغير أو عبد صغير لصاحب الدار فقتله لا يضمن صاحب البعير كذا فى فتاوى قاضيخان * لو انفتح حلقوم الطاحونة وضاعت الحنطة ضمن الطحان كذا فى السراجية والله أعلم

﴿الباب الثامن والعشرون فى بيان حكم الاجير الخاص والمشترك * وهو مشتمل على فصلين﴾

﴿الفصل الاول فى بيان الحد الفاصل بين الاجير المشترك والخاص وبيان أحكامهما﴾

(٢) قوله وكذا فى مسألة القصعة أى المتقدم ذكرها فى عبارة القنية حيث قال استأجر قصعة فوقعت من يده وانكسرت يضمن اهـ نقله بحراوى

اغلاقه ودخوله قبض والا لا * ولو اشترى بقرة فى السرح فقال له البائع اذهب فاقبض ان كان بحيث يمكنه الاشارة يكون قبضا وكذا باع خلا فى دن فى منزل البائع وخلى بينه وبين مشتريه فختم عليه المشترى فهو قبض على ما عليه الفتوى كمن اشترى طعاما وقال للبائع كلها فى غرارتك فكال فيها صار قابضا خلافا لمحمد رحمه الله وكذا المسلم اليه خلى بين المسلم فيه ورب السلم على ما ذكره فى الصغرى وفى الفتاوى اشترى ثوبا فأمره البائع بقبضه فلم يقبضه حتى أخذه انسان ان كان حين أمره بقبضه يمكنه قبضه بلا قيام صح التسليم وان لم يمكنه بلا قيام لا يصح * اشترى طيرا أو فرسا فى بيت فامره البائع بقبضه فلم يقبض حتى انفتح الباب وخرج المبيع لا يصح التسليم فان فتح المشترى الباب فخرج ان أمكنه الاخذ من غير عون صح التسليم * باع دابة وهما راكبان عليه لا يصير قابضا كما اذا باع دارا وهما فيه وان باع وهو عليها فقال المشترى احملنى عليها معك فحمله ان لم يكن عليها سرج هلكت من المشترى وان عليها سرج ان ركب فى السرج صار قابضا والا لا * اشترى وعاء هدبد وهو اللبن الخاثر فى السوق فامر البائع بنقله الى منزله فسقط فى الطريق فعلى البائع ان لم يقبضه المشترى ولو وقر حنطة أو تبن فى المصر فعلى البائع النقل الى المنزل وان تلف فى الطريق فمن مال البائع * اشترى عشرة أرطال خل معين ودفع الى البائع قارورة يكيله فيها فلما وزن رطلا انكسرت وسال وهما لا يعلمان فالموزون قبل الانكسار على المشترى وبعده على البائع وان بقى من الموزون شئ قبل الانكسار فصبه البائع ضمن مثله قدر المشترى هذا اذا كانت القارورة صحيحة وقت الدفع وان منكسرة ولم يعلم بها فصبه البائع

اختلفت عبارة المشايخ فى الحد الفاصل بينهما بعضهم قالوا الاجير المشترك من يستحق الاجر بالعمل لا بتسليم نفسه للعمل والاجير الخاص من يستحق الاجر بتسليم نفسه وبمضى المدة ولا يشترط العمل فى حقه لاستحقاق الاجر وبعضهم قالوا الاجير المشترك من يتقبل العمل من غير واحد والاجير الخاص من يتقبل العمل من واحد وانما يعرف استحقاق الاجر بالعمل على العبارة الاولى بايقاع العقد على العمل كما لو استأجر خياطا ليخيط له هذا الثوب بدرهم أو استأجر قصارا ليقصر له هذا الثوب بدرهم وانما يعرف استحقاق الاجر بتسليم النفس وبمضى المدة بايقاع العقد على المدة كما لو استأجر انسانا شهرا ليخدمه والاجارة على العمل اذا كان معلوما صحيحة بدون بيان المدة والاجارة على المدة لا تصح الا ببيان نوع العمل واذا جمع بين العمل وبين المدة وذكر العمل أولا نحو أن يستأجر راعيا مثلا ليرعى له غنما مسماة بدرهم شهرا يعتبر هو أجيرا مشتركا الا اذا صرح فى آخر كلامه بما هو حكم أجير الوحد بان قال على أن لا ترعى غنم غيرى مع غنمى واذا ذكر المدة أولا نحو أن يستأجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة بدرهم يعتبر هو أجير وحد باول الكلام الا اذا نص فى آخر كلامه بما هو حكم الاجير المشترك فيقول وترعى غنم غيرى مع غنمى كذا فى الذخيرة * والاوجه أن يقال الاجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل معلوم (١) ببيان عمله والاجير الخاص من يكون العقد واردا على منافعه ولا تصير منافعه معلومة الا بذكر المدة أو بذكر المسافة كذا فى التبيين * وحكم أجير الوحد أنه أمين فى قولهم جميعا حتى ان ما هلك من عمله لا ضمان عليه فيه الا اذا خالف فيه والخلاف أن يأمره بعمل فيعمل غيره فيضمن ما تولد منه حينئذ هكذا فى شرح الطحاوى * وحكم الاجير المشترك أن ما هلك فى يده من غير صنعه فلا ضمان عليه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول زفر والحسن وانه قياس سواء هلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب أو بأمر لا يمكن التحرز عنه كالحرق الغالب والغارة الغالبة والمكابرة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان هلك بأمر يمكن التحرز عنه فهو ضامن وان هلك بامر لا يمكن التحرز عنه فلا ضمان كذا فى المحيط * وبعضهم أفتوا بالصلح عملا بالقولين والشيخ الامام ظهير الدين المرغينانى يفتى بقول أبى حنيفة رحمه الله تعالى قال صاحب العدة فقلت له يوما من قال منهم يفتى بالصلح هل يجبر الخصم لو امتنع قال كنت أفتى بالصلح فى الابتداء فرجعت لهذا وكان القاضى الامام فخر الدين قاضيخان يفتى بقول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى الفصول العمادية * وفى الابانة أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى فى هذه المسألة بقول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وبه أفتى كذا فى التتارخانية * وبقولهما يفتى اليوم لتغير أحوال الناس وبه يحصل صيانة أموالهم كذا فى التبيين * ثم عندهما انما يضمن اذا كان المتاع المستأجر عليه محدثا فيه عمل أما لو أعطاه مصحفا ليعمل له غلافا أو سيفا ليعمل له جهازا أو سكينا ليعمل لها نصابا فضاع المصحف أو السيف أو السكين فانه لا يضمن اجماعا كذا فى السراج الوهاج * وفى المنتقى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى لو دفع اليه مصحفا ينقطه باجر فضاع غلافه لم يضمن وكذلك لو دفع اليه ثوبا ليرفوه فى منديل فضاع المنديل وكذلك اذا دفع اليه ميزانا ليصلح كفتيه فضاع العود الذى يكون فيه الميزان كذا فى المحيط * وفى الخلاصة الخانية فان شرط عليه الضمان فى العقد ان شرط عليه ضمان ما هلك فى يده بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت فسدت الاجارة فى قولهم وان شرط عليه ضمان ما هلك فى يده بسبب يمكن الاحتراز عنه كالسرقة ونحوها فكذلك عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يصح الشرط والعقد كذا فى التتارخانية * ثم اذا وجب الضمان على الاجير المشترك عندهما فان هلك قبل العمل يضمن قيمته غير معمول ولم يكن له من الاجرة شئ وان هلك بعد العمل فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته معمولا ويعطى له الاجرة ويحط الاجرة من الضمان وان شاء ضمن قيمته غير معمول ولم يكن عليه أجرة كذا فى السراج الوهاج * وما

(١) قوله ببيان عمله الصواب ببيان محله كما هو عبارة التبيين اه بحراوى

بأمره وهو أيضا لا يعلم بها فاذا كله على المشترى وان كان المشترى يمسكها بيده فالهلاك كله على المشترى وان كان الدهن غير معين لا يصير المشترى قابضا وان وزن الحل بحضرة المشترى ولا يصير مشتريا الا بعد قبضه ولا يحل له التصرف فيه الا بعد الوزن ثانية وعند البعض يحل التصرف قبل اعادة الوزن وعليه الفتوى وان كان الدهن عينا فوزن بحضرة المشترى كان قبضا * اشترى عبدا بكر موصوف وكاله ودفع اليه وصدقه البائع فيه ثم باعه قبل الكيل جاز * هلاك المبيع باتا أو بخيار الشرط فى يد البائع بآفة سماوية أو باستهلاك البائع أو كان حيوانا فقتل نفسه يبطل البيع لانه مضمون بالثمن فيسقط الثمن فلا يكون مضمونا بالقيمة لانه لا يتوالى على شئ واحد ضمانان فان أتلفه المشترى والبيع بات أو الخيار للمشترى لزم الثمن وان الخيار للبائع والبيع فاسد لزم المثل فى المثلى والقيمة فى القيمى وان بفعل أجنبى خير المشترى فان فسخ وعاد الى ملك البائع ضمن الجانى المثل أو القيمة والمضمون ان من جنس الثمن وفيه فضل لا يطيب الفضل وان من خلافه طاب وان اختار المشترى امضاء البيع اتبع الجانى بالمثل أو القيمة وحكم الفضل ذكرناه فى جانب البائع واختياره اتباع الجانى قبض عند الثانى خلافا لمحمد وأثره فيما اذا توى على الجانى وفيما اذا أخذ من الجانى مكانه شيأ آخر جاز عند الثانى وان هلك بعد القبض فعلى المشترى الا اذا أتلفه البائع والقبض بلا اذنه والثمن حال غير منقود فالبائع يصير مستردا ويبطل البيع ويسقط الثمن عن المشترى وان هلك البعض قبل قبضه سقط من الثمن قدر البعض سواء كان نقصان قدر أو وصف وخير المشترى بين

هلك

هلك في يده بعمله كالقصار اذا دق الثوب فتخرق أو ألقاه في النورة فاحترق أو الحمال اذا تعثر فهو ضامن عند علمائنا الثلاثة كذا في المحيط * خالف أو لم يخالف كذا في الينابيع * ثم الاجير المشترك انما يضمن ما جنت يده عندنا اذا كان محل العمل مسلما اليه تسليما يكفي لنقل ضمان العقد لو كان مشتريا والمضمون مما يجوز أن يضمن بالعقد وفي وسع الاجير دفعه كذا في التتارخانية * ثم اذا وجب الضمان على الاجير المشترك بما جنت يده عند علمائنا الثلاثة كان المستأجر بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه غير معمول ولا أجر له وان شاء ضمنه قيمته معمولا وعليه أجر المثل كذا في الذخيرة * وفي التجريد اذا احترق بيت الاجير بسراج ضمن كذا في التتارخانية * ومن استأجر رجلا على خياطة ثوبه أو على قصارة ثوبه فقبضه فتلف في يده بغير فعله وبغير تعد منه فلا ضمان عليه كذا في شرح الطحاوي * والاجير المشترك كالخياط والقصار مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب كذا في خزانة المفتين * ولو كان الاجير المشترك راعي بقر أو غنم أو غيرهما للعامة فما تلف من سوقه وضربه بخلاف العادة ضمن قيمته ولو ساق الدواب على المشرعة فازدحموا على القنطرة فدفع بعضهم بعضا فوقعوا في الماء وعطبوا ضمن قيمتهم كذا في الينابيع * هلك المتاع في يد الاجير المشترك ثم استحق عليه وضمن القيمة لا يرجع على المستأجر بها كما في العارية كذا في القنية * الاجير المشترك اذا ساق الدابة فتناطحت فقتلت بعضها بعضا أو وطئت بعضها بعضا ضمن وان كان أجيرا وحدا لو نزا فحل على انثى فعطبت لم يضمن كذا في السراجية * المستأجر لحفظ الخان اذا سرق منه لا ضمان عليه لانه حافظ للابواب والاموال في أيدي الارباب وكذلك الحارس لا يضمن اذا سرق ليلا كذا في الملتقط * وفي الناصري أكار ترك البقرة ترعى فسرقت لا يضمن كذا في فتاوى قاضيخان والتتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير في رجل استأجر حمالا ليحمل له دنا من الفرات الى مكان معلوم بأجر معلوم فوقع الحمال في بعض الطريق فانكسر الدن فان شاء ضمنه قيمته في المكان الذي حمله ولا أجر له وان شاء ضمنه في المكان الذي انكسر وأعطاه من الاجر بحساب ذلك وهذا مذهب علمائنا الثلاثة هذا اذا انكسر في وسط الطريق فأما اذا سقط من رأسه أو زلق رجله بعدما انتهى الى المكان المشروط فانكسر الدن فله الاجر ولا ضمان عليه هكذا حكي عن القاضي صاعد النيسابوري وهذا الذي حكي عن القاضي صاعد يوافق قول محمد رحمه الله تعالى آخرا فأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول محمد رحمه الله تعالى أولا فالحمال يجب أن يكون ضامنا هذا اذا حصل التلف بجناية يده وأما اذا حصل لا بجناية يده ان حصل بأمر لا يمكن التحرز عنه لا ضمان عليه بالاجماع وله الاجر وان هلك بأمر يمكن التحرز عنه فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا ضمان عليه وله الاجر بحساب ذلك وعندهما يجب الضمان وللمالك الخيار لو حصل التلف بجناية يده كذا في الذخيرة * فان سرق المتاع من رأس الحمال فان كان صاحبه معه فلا ضمان عليه اجماعا وان أوجب الضمان على الاجير المشترك وان لم يكن صاحبه معه فهو ضامن على أصلهما وكذلك انقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل اذا كان انقطاعه في سوقه للدابة فهو ضامن وان كان انقطاعه من غير سوقه مثل أن تكون الدابة واقفة فتجيء ريح فتعثرها فتنفر من ذلك فينقطع الحبل فلا ضمان عليه كذا في السراج الوهاج * ولو احمل بحبل صاحب المتاع فانقطع لا يضمن كذا في الغياثية * استأجر حمالا ليحمل عليه زقا من سمن فرفعه المالك والحمال حتى يضع على رأس الحمال وتخرق لا يضمن الحمال وفي المنتقى ولو وضعا الحمال في طريق ثم أراد رفعه فاستعان برب الزق فذهبا يضعانه فرفع وتخرق ضمن الحمال لانه صار في ضمانه وان بلغ منزل صاحب الزق وأنزله الحمال وصاحبه ووقع من أيديهما لا يضمن الحمال والقياس أن يضمن النصف وبه أخذ الفقيه وكثير من المشايخ كذا في الوجيز للكردري * ولو قال لهما احمل أيهما شئت هذا بدرهم وهذا بنصف درهم فحملهما معا فله نصف أجرهما ويضمنهما ان هلكا ولو حمل أحدهما أولا فهو متطوع في الباقي ويضمنه ان

الفسخ والامضاء وان بفعل أجنبي فالجواب فيه كالجواب في جميع المبيع وان بآفة سماوية ان نقصان قدر طرح عن المشتري حصة الفائت من الثمن وله الخيار في الباقي وان نقص وصف لا يسقط شيء من الثمن لكنه يخير بين الاخذ بكل الثمن أو الترك والوصف ما يدخل تحت البيع بلا ذكر كالاشجار والبناء في الارض والاطراف في الحيوان والجودة في الكيلي والوزني وان بفعل المعقود عليه فالجواب كذلك وان بفعل المشتري صار قابضا ما أتلف بالاتلاف والباقي بالتعيب فان هلك الباقي قبل حبسه فعلى المشتري وان بعد الحبس فعلى البائع وعلى المشتري حصة ما أتلفه لا غير فان حبس بعد سقوط حقه في الحبس فعلى المشتري كل الثمن وعلى البائع ضمانه ولو هلك البعض بعد القبض فعلى المشتري الا اذا كان بفعل البائع فان لم يكن له حق الاسترداد فهو كالاستهلاك من الاجنبي وان كان له حق الاسترداد انفسخ البيع في قدر ما أتلف وسقط حصته من الثمن عن المشتري فلو هلك الباقي في يد المشتري لزمه قسطه من الثمن الا اذا هلك الباقي من سراية جناية البائع فيكون مستردا له أيضا فيسقط الثمن وان زعم البائع أنه هلك بعد قبضه والمشتري انه قبل قبضه فالقول للمشتري وأيهما برهن قبل وان برهنا فللبائع وكذا لو ادعى البائع أن المشتري استهلكه وقبله المشتري وان أرخا فبينة الاسبق أولى في الهلاك والاستهلاك وهذا كله اذا لم يكن قبض المشتري ظاهرا فان ظاهرا وادعى كل استهلاك الآخر فالقول للبائع وأي برهن قبل وان برهنا فللمشتري ثم ان كان للبائع حق الاسترداد للحبس صار به مستردا وانفسخ البيع وسقط الثمن عن المشتري وان لم يكن له حق الحبس فللمشتري

هلك لانه حمل بغير اذنه ولو استأجر ليحمل جلود ميتة فدبغها وهلك أو أتلفها فلا أجر ولا ضمان لانه ليس بمال ولو استأجر ليحمل هذه الدراهم الى فلان فانفقها في نصف الطريق ثم دفع مثلها الى فلان فلا أجر له لانه ملكها بأداء الضمان كذا في التتارخانية * ولو استأجر حمالين فحمل أحدهما كله ان كانا شريكين يجب الاجر كاملا بينهما وان لم يكونا شريكين فله نصف الاجر لانه في حمل النصف متبرع ولو حمل الى المكان الذي اشترط فقال لصاحب الحمل أمسكه فامسك فضاع لم يضمن ويجب الاجر ولو حبسه لاستيفاء الاجر حين طلب منه ضمن وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه ليس له أن يطالب بالاجر ما لم يضع عن رأسه ولو حمل الى دار المستأجر وأدخله فعثر فسقط أو أراد أن يضع عن رأسه فسقط ضمن ولو كسره انسان آخر لم يضمن هو ويجب له الاجر كذا في الغياثية * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى الحمال اذا نزل في مفازة وتهيأ له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع بسرقة أو مطر فهو ضامن وتأويله اذا كانت السرقة أو المطر غالبا كذا في الفصول العمادية * استأجره ليحمل حقيبة الى مكان فانشقت بنفسها وخرج ما فيها قال أبو بكر ضمن كحمال انقطع حبله وقال أبو الليث في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن قال فخر الدين وعليه الفتوى وبه نأخذ هكذا في الكبرى * في المنتقى الحمال اذا كان يحملها على عنقه فعثر وأهرق وصاحبها معه فهو ضامن ولو زحمه الناس حتى انكسر لا يضمن بالاجماع ولو أنه هو الذي زحم الناس حتى انكسر فانه يضمن وصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه وقت الكسر ويحط عنه من الاجرة بازاء ما حمل وان شاء ضمنه قيمته وقت الحمل في ذلك المكان الذي حمله كذا في الخلاصة * المكاري كان ينقل الدبس من القرية الى المصر فنزل في الطريق ونام وخرق الكلب الزق فضاع الدبس لا يضمن ان نام جالسا كذا في القنية * في اليتيمة سئل أبو حامد عن رجل استأجر تركمانا ليحمل له هذا الدبس من مرو الى بلخ فلما بلغ وسط الطريق كان هنالك قنطرة وفيها حجر فلما أراد أن يمر به البعير سقطت رجله فيه وتلف الدبس وتلك القنطرة مما تسلك مع هذا الحجر هل يضمن التركمان أم لا فقال يجب الضمان على التركمان الذي كان يستعمله وسئل عنها يوسف بن أحمد فأجاب به كذلك كذا في التتارخانية * وان نفرت الدابة فسقط المتاع لا يضمن وان عثرت بسوق رب المتاع أو بقوده لم يضمن المكاري وكذا اذا كان يسوقهما ولو كان صاحب المتاع على الدابة ومتاعه على دواب أخر وهو يسير معها لم يضمن المكاري وهذا التقسيم على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولو حمله على الدابة وصاحب المتاع راكب على الدابة فعثرت وسقطت لا يضمن صاحب الدابة وان لم يكن راكبا لكن يمشي معه ضمن عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الغياثية * ولو أصابه الشمس أو المطر ففسد لا يضمن وعندهما يضمن وكذا لو سرق من ظهرها ولو عليها عبد فساق رب الدابة فعثرت فهلك العبد لا يضمن لانه في يد نفسه بخلاف المتاع ولو كان العبد لا يستمسك ضمن كالثوب والبهيمة اذا هلك بسوقه كذا في الوجيز للكردري * والصحيح أن لا فرق فلا يضمن العبد بالعقد كالحر كذا في التمرتاشي * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لو كان على الدابة مملوك صغير لرب المتاع استأجر الدابة ليحملها فعثرت الدابة فوقعا فمات المملوك وفسد الحمل فانه لا يضمن المملوك ويضمن الحمل وان كان الهلاك من جناية يده ثم انما يضمن المتاع اذا كان العبد بحيث لا يصلح لحفظ المتاع وأما اذا كان يصلح لحفظ المتاع فحينئذ لا يضمن المتاع كذا في المحيط * سئل أبو القاسم عن استؤجر ليحمل عصيرا على دابته الى موضع فحمله فحين أراد أن يضعه أخذ أحد العدلين ورمى بالعدل الآخر فانشق الزق من رميه قال ضمن نقصان الزق والعصير كذا في الحاوي للفتاوى * وفي فتاوى الفضلي اذا دفع حملا الى حمال ليحمله الى موضع كذا وشرط عليه أن يسير ليلا وصاحب الحمل معه يسيران فضاعت الدابة مع الحمل ان كان المكاري يضيع الدابة بترك الحفظ ضمن بلا خلاف وان كانت ضاعت من غير تضييعه لم يضمن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما وينبغي أن لا يضمن ان كان رب المتاع يسير معه بلا خلاف ولكن

أن يضمنه القيمة ولا يبطل البيع بينهما * قبض المشتري المشتري قبل نقده بلا اذنه فطالبه منه فخلى بينه وبين البائع لا يكون قبضا حتى يقبضه بيده بخلاف ما اذا خلى البائع بينه وبين (٥٠٢) المشتري * تخمر العصير المشتري قبل قبضه بطل البيع فان عاد خلا قبل المرافعة والابطال خير المشتري فان خاصم وأبطل القاضي البيع ثم عاد خلا ليس له عليه سبيل قال شمس الائمة هذا قولهما لان التخمر عندهما كالاباق وعند محمد بطل بالتخمر ولا سبيل عليه ان عاد خلا مطلقا لان التخمر عنده كالهلاك وقال الكرخي معنى بطل أنه يتمكن من الابطال لثبوت مكنة الاخذ لو عاد خلا قال القدوري لا حاجة اليه لانه لا يبعد أن يبطل البيع ثم يعود الى الصحة بزواله * اشترى حنطة معينة واستعار جوالق البائع ليكيل فيه فكال فيه فان الجوالق معينا فقبض والا ان المشتري حاضرا فقبض وان غائبا لا وقال محمد ليس بقبض حتى يتسلم الجوالق فيسلمه اليه وعن محمد أعرني جوالقك فاعاره وكال البائع فيه لا يكون قبضا ان حال غيبة المشتري الا ان يقبض المشتري الجوالق ويدفعه الى البائع أو يدفع اليه المشتري آنية له يكيل فيها المشتري وفي رواية عمرو بن عمر لا يصير قابضا وعن محمد اشترى وأمر البائع أن يجعله في وعاء المشتري فجعله فيه ليزنه فيه فانكسر وتوى ما فيه فمن مال البائع فان وزنه ثم انكسر فان للبائع أن يمنعه من المشتري فمن مال البائع حتى يدفعه اليه وان وزنه في شيء للبائع ثم نقله الى وعاء المشتري ثم انكسر فمن المشتري وان قال للبائع زنه لي وابعثه مع غلامك أو غلامي ففعل وانكسر الوعاء في الطريق فالتلف من البائع الا أن يقول ادفعه الى الغلام لانه توكيل للغلام المذكور

المذكور في أول هذا الجنس وشروط المرغيناني رواية صريحة في وجوب الضمان ههنا بالاجماع كذا في الفصول العمادية * ولا يضمن الملاح ماغرق من موج أو ريح أو صدم جبل فان غرقت من مده أو معالجته ضمن وان انكسرت فغرقت فان كان من عمل الملاح ضمن والا فلا وان كان رب المتاع في السفينة أو وكيله لا يضمن الملاح الا بالتعدي لان المتاع في يده ولو كانتا سفينتين وهو في احداهما ومتاعه في الاخرى لم يضمن الملاح شيأ الا بالتعدي كما في الدابتين وكذا لو خرج صاحب المتاع لصلاة الفرض أو لحاجة ولم يغب عن بصره لم يضمن الملاح الا بالتعدي ولو بلغت السفينة الى موضع ثم أعادها الريح أو الماء أو عادت الدابة عن بعض الطريق فان كان صاحب المتاع في السفينة أو على الدابة وجب الاجر ولا يطالب بالعود الا أن يردها الريح الى موضع لا يمكن قبضه فيه فيجبره على عوده بالاجر وان لم يكن صاحب المتاع أو وكيله مع المتاع يجبر على العود بالاجر الاول كذا في الغياثية * وان احترقت السفينة من نار أدخلها الملاح لحاجة لم يضمن وان لم يكن فيها رب المتاع كذا في التمرتاشي * استأجر سفينة معينة ليحمل عليها أمتعته هذه فادخل الملاح فيها أمتعة أخرى بغير رضا المستأجر وهي تطيق ذلك وغرقت والمستأجر معها لا يضمن الملاح كذا في القنية * وسئل علي بن أحمد عن ركاب سفينة موقرة خافوا الغرق وقد أمسكت سفينتهم على الارض فخرج بعض الركاب واستأجروا سفينة ودخل فيها بعض الركاب وأدخلوا بعض الاحمال وفعلوا ذلك مرة بعد اخرى فخفت السفينة وجرت وأنفقوا في الاجرة قدرا من الدنانير أتكون تلك الاجرة على الذين باشروا العقد أم على جميع الركاب وصاحب الاحمال وقد كانوا راضين بما فعل أولئك فقال على العاقدين يجب الاجر والموافقة أولى كذا في التتارخانية * وفي المنتقى لو كانت سفن كثيرة وصاحب المتاع أو الوكيل في احداها فلا ضمان على الملاح فيما ذهب من السفينة التي فيها صاحب المتاع أو وكيله وضمن ما سوى ذلك قال هذا كله قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قال ع ولابي يوسف رحمه الله تعالى فيما اذا كانت السفن كثيرة قول آخر فقال اذا كانت السفن تنزل معا وتسير معا حتى يكونوا في رفقة واحدة فلا ضمان على الملاح وان تقدم بعضها بعضا وكذلك القطار اذا كان عليها حمولة ورب الحمولة على بعير فلا ضمان على الجمال كذا في المحيط * ملأ سفينة من أمتعة الناس وشدها في الشط ليلا فظهر فيها ثقب وامتلأت ماء وغرقت وهلكت الامتعة لا يضمن ان كانت ترك هذه عادة ولو قال مالك الامتعة للملاح شد السفينة ههنا فلم يشدوا أجراها حتى غرقت من الموج يضمن ان كانت تشد في هذه الحالة كذا في القنية * نساج كان ساكنا مع صهره ثم اكترى دارا وانتقل مع متاعه اليها وترك غزلا هناك فضاع ان لم ينقل الغزل من حيث كان الى بيت ثان من دار صهره ولا أودعه صهره لم يكن عليه ضمان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما يضمن على كل حال كذا في الكبرى * وفي النوازل رجل دفع غزلا الى رجل لينسجه كرباسا فدفع هو الى آخر لينسجه فسرق من يده ان كان الثاني أجير الاول لا يضمن واحد منهما وان كان الثاني أجنبيا ضمن الاول دون الآخر وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما في الاول ضامن مطلقا وفي الاجنبي ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الآخر كذا في الخلاصة * وفي جامع الفتاوى وكذلك في الصانع اذا دفع الى مثله كذا في التتارخانية * رجل أخذ غزل انسان لينسجه فوضع في بيت الاستاذ فغاب يجب عليه الضمان كذا في جواهر الفتاوى * نساج ترك الكرباس في بيت الطراز فسرق الكرباس ان كان بيت الطراز حصينا يمسك فيه مثل هذا المتاع لا يضمن وان كان بحال لا يمسك فيه مثل هذا المتاع ان كان أرباب الكرباس رضوا بذلك لا يضمن وان لم يرضوا بذلك ضمن وليس عليه أن يبيت في بيت الطراز لكن اذا أغلق الباب في الليل وذهب لا يضمن فلو سرق من بيت الطراز مرة أو مرتين لا يخرج من أن يكون حصينا الا اذا فحش كذا في الخلاصة * (١)(بافنده كرباس

(١) ترك النساج الكرباس في محل عمله وذهب الى بيته ليلا وأغلق الباب

والدفع اليه كالدفع الى المشتري * وعن الثاني اشترى سمنا ودفع البائع ظرفا ليصبه فيه وفيه خرق يعلم به البائع لا المشتري فكاله فيه فتلف فمن البائع ولا شيء على المشتري وان لم يعلم به البائع وعلم المشتري أو يعلمان فالمشتري قابض * اشترى في المصر حطبا فغصبه حال حمله الى منزله من البائع غاصب فمن البائع لان عليه التسليم في منزل الشاري بالعرف كمن استأجر دابة الى المصر له أن يبلغ عليها الى منزله بالعرف * فان قلت في الاجارة لو قال استأجرت الى منزلي يصح فامكن الشرط وفي البيع بشرط الحمل الى منزله فسد وبلا شرط لا يجب الحمل الى منزله * قلت شارط عرفا لكن للايفاء لا الحمل * فان قلت لو كان شارطا الايفاء في منزله عرفا لاجبر على التسليم والحمل الى منزله * ولو قال أسلم في هذا المكان له ذلك كما لو أسلم في كر على أنه يوفيه في مصر كذا يسلمه في أي محلة شاء فلو قال رب السلم شرطت عليك الايفاء في محلة كذا فقال المسلم اليه نعم لكني أوفيه في غيرها من المحلات يجبر رب السلم على قبوله لان المصر كمكان حكما ولو اتحد حقيقة كالنزاع في ناحية من نواحي الدار يجبر كذا هذا * قلت القياس في مسئلة الاجارة والحطب ماذكرت الا أن العرف ماقلت فلا يتمكن بائع الحطب ومؤاجر الدابة من الابلاغ الى منزله والاشياء التي على ظهر الدابة كالحطب والفحم والحنطة والبطيخ يجبر على الحمل الى منزل المشتري والتي لا على الدابة كالصبرة شرط الحمل الى المنزل مفسد * تسلم مفتاح الدار ولم يذهب الى الدار فان كان يتيسر له الفتح بلا كلفة فقبض وان كان لا يتيسر الفتح بلا اعانة لا يكون قبضا * وطء المشتري المشتراة لو بكرا قبض فان أحدث البائع منعا بعده صار ناقضا

لقبضه فان هلك فمن البائع و يبقى حصة النقصان بالبكارة على المشترى من الثمن وان ثيبا فالوطء ليس بنقصان و به يصير قابضا فان أحدث
منعا بعد الوطء ثم هلكت يهلك كلها من البائع ووطء البائع المبيعة قبل التسليم يخير المشترى عند بعض المشايخ وبه نأخذ
وان أعتق المشترى المشترى فاسدا قبل قبضه وأجاز البائع فمن البائع ولاشئ على المشترى لعدم الملك قبل القبض فبالاجازة نفذ العتق عليه * وكذا لو قال المشترى فاسدا قبل قبضه أعتقه عنى ففعل فالعتق عن البائع * باع ثمرا على نخل وخلى بينه وبين المشترى صار قابضا وان كان البيع هبة والمسئلة بحالها لا لانه فى معنى مشاع يحتمل القسمة * اشترى بقرة مريضة وخلاها فى منزل البائع قائلا ان هلكت فمنى وماتت فمن البائع لعدم القبض وكذا لو قال للبائع سقها الى منزلك فاذهب فأتسلمها فهلكت حال سوق البائع فان ادعى البائع التسليم فالقول للمشترى ولو قال المشترى للمشترى عبدا كان أو أمة تعال أو امش معى فتخطى معه فقبض وقول البائع له خذه تخلية اذا كان يصل الى أخذه لاقبض * نقد المشترى بعض الثمن ثم قال للبائع تركته عندك رهنا لباقى الثمن أووديعة لايكون قبضا * قال المشترى للعبد اعمل كذا أو قال للبائع مره يعمل كذا فعمل فعطب العبد هلك من المشترى لانه قبض * قال المشترى للبائع لأعتمدك على المبيع فسلمه الى فلان يمسكه حتى أدفع لك الثمن ففعله البائع وهلك عند فلان يهلك من البائع لان العمل الامساك كان لاجله وهلاك المبيع قبل قبضه عند البائع يلزمه رد عين الثمن المقبوض و بعد الاقالة يلزمه رد مثل الثمن المقبوض * وذكر

رادر كارخانه ماند وشب بخانه رفت ودر بست) وذلك فى وقت غلبة السراق فسرق الكرباس ان كان يترك مثل ذلك الكرباس فى ذلك المكان فى هذا الزمان لايضمن والا يضمن كذا فى خزانة المفتين * ١ (بافنده كرباس بافت ودر خانه نهاد و بمالك رد نكرد دزد برد) هل يضمن الحائك فعلى قول من يقول مؤنة الرد على الاجير المشترك يضمن اذا تمكن من الرد ولم يرد وعلى قول من يقول مؤنة الرد ليست عليه لايضمن كذا فى الفصول العمادية * ٢ (بافنده كرباس بافت وخصم را كفت كه كرباس را بيرون كردم بيا تا ببرى وى كفت نزديك تو باشد فردا بيايم و ببرم شب دزد برد بافنده تاوان دار نباشد) لانه يصير مودعا بقوله ٣ (نزديك تو باشد) واذا لم يقل (نزديك تو باشد) وهلك بعد ماتم العمل قيل يضمن اذا تمكن من الرد ولم يرد و ينبغى أن لايضمن اذا حبس بالاجرة لانه لايجب عليه الرد حينئذ كذا فى خزانة المفتين * رجل دفع الى نساج كرباسا بعضه منسوج وبعضه غير منسوج فسرق ذلك عند النساج ذكر فى النوازل أن على قول من يضمن الاجير المشترك ماهلك فى يده بغير صنعه يضمن النساج كل الثوب لان المنسوج مع غير المنسوج بحكم الاتصال كشئ واحد ونسج الباقى يزيد فى قيمة ما كان منسوجا فكان النساج فى الكل أجيرا مشتركا فيضمن الكل وهذه جملة مسائل أفتوا فيها على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى منها هذه ومنها رجل دفع الى خياط كرباسا فخاط قميصا وبقى قطعة من الكرباس فسرق قالوا يضمن الخياط ومنها رجل دفع صرما الى خفاف ليخرز له خفا ففضل شئ من الصرم فسرق قالوا يضمن كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو دفع الى حائك ثوبا بعضه منسوج وبعضه غير منسوج لينسج الباقى فسرق فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لايضمن شيأ وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يضمن غير المنسوج ولايضمن المنسوج لانه فيه مودع وعند محمد رحمه الله تعالى يضمنهما كذا فى الغياثية * ٤ (ريسمان بافنده داد وشرط كرد كه دو روز رابه افد يبافت) وهلك الثوب بعده يضمن على ما اختاره شيخ الاسلام الاوزجندى وكذلك القصار كذا فى الفصول العمادية * ولو استأجره شهرا للعمل الخياطة فهو أجير وحد ثم ان استأجره ليخيط له ثوبا بعينه فى يوم من الشهر بدرهم جاز ويرفع عنه أجر ذلك اليوم وهو درهم من أجر الشهر كذا فى العتابية * جاء الخياط بالثوب الى المالك فجذبه المالك من يده وتخرق من مد المالك لاضمان وان كان من مدهما ضمن الخياط نصف نقصان الخرق كذا فى الوجيز للكردرى * سئل أبو القاسم عن قصار وضع ثوبا على الخشب فى الحانوت وأقعد ابن اخته حافظا وغاب القصار فدخل ابن اخته الحانوت الاسفل فطر الطرار الثوب قال ان كان البيت الاسفل بحال يغيب عن عين الداخل موضع الثوب فان كان ابن الاخت ضمه اليه أبوه أو أمه أو ضمه الخال عند فوت أبويه فالضمان على القصار وان كان الصبى بحيث يراه مع دخوله فى ذلك الموضع فان كان الصبى منضما اليه فلا ضمان على واحد منهما وان لم يكن منضما فالقصار ضامن كذا فى الحاوى للفتاوى * قصار سلم ثياب الناس الى أجيره ليشمسها فى المقصرة و يحفظها فنام الاجير ثم عاد بثياب وضاع منها خمس قطع ولم يدر كيف ضاعت ومتى ضاعت قال أبو جعفر اذا لم يدر أنها ضاعت فى حال نومه فالضمان على القصار دون الاجير ولو علم أنها ضاعت فى حال نومه فالاجير ضامن بترك الحفظ الواجب عليه ولو شاء صاحب الثوب ضمن القصار فى الوجهين جميعا قال أبو الليث رحمه الله تعالى انما قال له أن يضمن القصار لانه كان يأخذ فى مسألة الاجير المشترك بقول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فلا ضمان على القصار و به نأخذ قال أستاذنا وعليه الفتوى هكذا فى الكبرى * قصاران يتقبلان الثياب من الناس فترك أحدهما

---

(١) نسج النساج الكرباس ووضعه فى البيت ولم يرده الى المالك فسرقه اللص ٢ نسج النساج الكرباس وقال للخصم قد أخرجت الكرباس فات لتأخذه فقال له دعه عندك وغدا آتى وآخذه فسرقه اللص فى الليل لايضمن النساج ٣ دعه عندك ٤ دفع الغزل الى النساج وشرط أن ينسجه فى يومين فنسجه

العمل ودفع الثياب الى الآخر وذهب وضاع شيء لا يضمن بالدفع الى غيره اذا ضاع لانهما كانا شريكين فكان أخذ أحدهما كأخذ صاحبه كذا في خزانة المفتين * قصار رهن ثوب قصارة بدينه عند رجل ثم افتك الرهن وقد أصابت الثوب نجاسة عند المرتهن فلما نظر اليه صاحب الثوب كلف القصار بتطهير الثوب وازالة النجاسة فامتنع القصار عن ذلك فتشاجرا وترك الثوب عند القصار فهلك الثوب عنده قالوا ان كانت النجاسة لم تنقص قيمة الثوب بلا شيء على القصار وان كانت النجاسة تنقص قيمة الثوب كان على القصار ضمان النقصان ويهلك الثوب أمانة كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر في كتاب الضمان من فتاوى الديناري (٧) پيراهن ريخته بكازر داد ونگفت كه ريخته است كازر پيراهن را بخم نهاد و پيراهن سوخت وكازر ندانست كه سوخته است) يضمن القصار لانه هلك بفعله والجهل ليس بعذر كذا في الفصول العمادية * قصار شمس ثوب القصارة فاحترق كان ضامنا وكذا اذا عصر الثوب فتخرق وان فعل ذلك أجير القصار ولم يتعمد الفساد لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ كذا في خزانة المفتين * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا أدخل القصار سراجا في حانوته فاحترق به ثوب بغير فعله ضمن لان هذا مما يمكن الاحتراز عنه في الجملة وانما لا يضمن في الحرق الغالب الذي لا يمكن اطفاؤه وهذا قولهما فاما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا يضمن ما هلك بغير صنعه كذا في الفصول العمادية * وتلميذ القصار أو أجيره الخاص اذا أدخل نارا للسراج بأمر الاستاذ فوقعت شرارة على ثوب من ثياب القصارة أو أصابه دهن السراج لا يضمن الاجير ويكون الضمان على الاستاذ لانه أدخل السراج باذنه فصار فعل الاجير كفعل الاستاذ ولو فعل الاستاذ كان ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * تلميذ الاجير المشترك اذا وقع من يده سراج فاحترق ثوب من القصارة فالضمان على الاستاذ وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير كذا في الخلاصة * أطفأ السراج في الحانوت وترك المسرجة في الحانوت وبقيت شرارة فوقعت على ثوب رجل واحترق لا يضمن وبه يفتى كذا في الوجيز للكردري * وفي التجريد تلميذ القصار وسائر الصناع وأجيرهم لا ضمان عليهم الا بالتعدي ويضمن الاستاذ ولا يرجع عليهم كذا في التتارخانية * أجير القصار اذا وطئ ثوبا في بيت القصار ان كان ثوبا يوطأ مثله لا يضمن وان كان مما لا يوطأ بان كان رقيقا يضمن سواء كان ثوب القصارة أو غيره كذا في الصغرى * ولو شرط الضمان على المشترك ان هلك قيل يضمن اجماعا والفتوى على أنه لا أثر له واشتراطه وعدمه سواء كذا في الوجيز للكردري * ولو حمل شيأ في بيت الاستاذ باذنه فسقط على ثوب فتخرق ان كان من ثياب القصارة لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير كذا في الفصول العمادية * وان حمل الاجير شيأ في خدمة أستاذه فسقط ففسد لم يضمن ولو سقط على وديعة عنده فأفسدها كان ضامنا لها وكذلك لو عثر فسقط عليها فان كان بساطا أو وسادة استعاره للبسط فلا ضمان في ذلك على رب البيت ولا على أجيره كذا في المبسوط * ويضمن القصار ما تلف بدقه المعتاد أو احترق بالنورة في الحب أو بالتشميس فرب الثوب ان شاء ضمنه قيمته معمولا وأعطاه الاجر وان شاء ضمنه غير معمول ولا يعطى الاجر ولو قال لرب الثوب لا يحتمل هذا الثوب الدق أو قال رجل للزجاجي اقطع هذه الزجاجة فقال قلما يسلم من القطع فقال ان تخرق أو انكسر فلا شيء عليك فدق الثوب وقطع الزجاج فتخرق الثوب أو انقطع الزجاج فان كان لا يسلم مثله غالبا فلا يضمن له لانه رضي به وان كان يسلم أحيانا ضمن كذا في الغياثية * ولو أن أجير القصار فيما يدق من الثياب انفلتت منه المدقة فوقعت على ثوب فتخرق فان انفلتت على ثوب القصارة قبل أن تقع على الخشبة التي يدق عليها وخرق ثوبا ان كان من ثياب القصارة فلا ضمان عليه وانما الضمان على الاستاذ وان وقعت على ثوب ليس من ثياب القصارة فان الاجير يضمن فاما اذا انفلتت المدقة بعدما وقعت على الخشبة

(٧) أعطى ثوبا رقيقا للقصار ولم يقل له انه رقيق فوضعه القصار في الخابية واحترق الثوب ولم يعلم القصار أنه احترق

في فتاوى سمرقند عن بعض المشايخ أن ما يهلك من العقار قبل قبضه محسوب على المشتري وعامة المشايخ على أنه على البائع وفي كتاب الصلح ما يدل على قول العامة للبائع حبسه الى قبض الثمن لكنه يحضر المبيع الى مجلس القضاء ولا يحضر البنت في النكاح ان المنع للصداق وان بقي من الثمن قليل له حبس كل المبيع وان بعضه مؤجل له حبس الكل لاستيفاء الحال وان كفل به رجل أو رهن المشتري لا يسقط حق حبسه وكذا ان أحال به البائع الى غريم وعند الثاني يسقط بالحوالة وان سلمه قبل الاستيفاء أو باذنه لفظا أو كان يراه ولم يمنع لا يملك استرداده وان بغير اذنه ملك الاسترداد * ونقض كل تصرف يحتمل النقض كالبيع والهبة لا العتق وفروعه وان دفع الثمن وقبض بلا اذنه ووجد البائع الدراهم زيوفا أو مستحقة أو ستوقة له نقض قبضه وان باذنه لا في الزيوف واسترد في الرصاص والستوقة والمستحقة وان تصرف فيه بعد قبضه بيعا أو هبة ثم وجد الثمن كذلك لا ينتقض التصرف لان تصرف المشتري بعد القبض باذن البائع كتصرفه وان كان قبضه بعد نقد الثمن بلا اذن البائع وتصرف فيه ثم وجد الثمن كذلك ينقض من التصرفات ما يحتمل النقض وان علم البائع قبضه بلا اذنه ورضي به فهو كالاذن ابتداء وفسر بعض النهرجة بانه ما يضرب في دار غير السلطان والزيوف المغشوشة والستوقة صفر مموه بالفضة والعامة أن الجياد خالصة رائجة بين التجار وبيت المال والزيوف ما زيفه بيت المال لا التجار والنهرجة ما يرده التجار ولهذا

حكم في الشرع أنها من جنس الدراهم حتى لو تجوز بها في الصرف والسلم جاز وانما لا يضمن كاسد النبهرجة لانه لا قيمة لهذه الصنعة
فيردها على المشتري بلا شيء والستوقة ليس من الدراهم في الشرع حتى لو تجوز بها في الصرف والسلم لا يجوز

التي يدق عليها ثياب القصارة فاصابت ثوبا آخر ذكر في ظاهر الرواية أنه لا يضمن بلا تفصيل بين أن يكون ذلك الثوب من ثياب القصارة أو لم يكن من ثيابها حكي عن أبي بكر البلخي أنه كان يقول يجب أن يكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا وقعت المدقة ابتداء على هذا الثوب وقد ذكر الجواب فيه على التفصيل فكذلك هذا كذا في الذخيرة * في الولوالجية ولو أصاب ذلك انسانا فقتله كان ضمانه على الاجير دون الاستاذ هكذا ذكر في الكتاب وذكر الشيخ المعروف بخواهر زاده هذا في الوجه الاول وهو ما اذا أصاب انسانا قبل أن تقع المدقة على الخشبة أما في الوجه الثاني وهو ما اذا أصاب انسانا بعد ما وقعت المدقة على الخشبة فكذا الجواب على قول البعض فاما على ظاهر الرواية لا يضمن الا أن هذا غير سديد والصحيح هو الاول كذا في التتارخانية * ولو انكسر شيء من أدوات القصارة بعمل التلميذ مما يدق به أو يدق عليه لا يضمن التلميذ وان كان مما لا يدق به ولا يدق عليه ضمن التلميذ كذا في الفصول العمادية وفتاوى قاضيخان * ولو دعا رجل قوما الى منزله فمشوا على بساطه فتخرق أو جلسوا على وسادة فتخرقت أو كان الضيف متقلدا سيفا فالجالس شق السيف بساطا أو وسادة فلا ضمان عليه ولو وطئ على آنية من أوانيه أو ثوبا لا يبسط مثله ولا يوطأ فهو ضامن كذا في المبسوط * ولو جفف القصار الثوب على حبل فمرت به حمولة فخرقته لا ضمان عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن والسائق ضامن كذا في الذخيرة * ولو استعان القصار برب الثوب فدقاه فتخرق ولا يعلم من فعل أيهما تخرق فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن النصف وهو الصحيح هكذا في الغياثية * قال القاضي فخر الدين رحمه الله تعالى الفتوى على أنه لا يضمن الا النصف كذا في الكبرى * واذا لم يتخرق الثوب هل يسقط من الاجر مقدار ما يخصه من عمل المالك ذكر في كتاب الفوائد لصاحب المحيط أنه يسقط وكذلك لو جاء صاحب الثوب وخاط بعض الثوب في يد الخياط أو نسج بعض ثوبه في يد النساج فانه يسقط من الاجر بحصته وهو الصحيح هكذا في الفصول العمادية * واذا أراد صاحب الثوب أن يأخذ ثوبه من القصار فتمسك به القصار لاستيفاء الاجر فجذبه صاحب الثوب فتخرق الثوب كان على القصار ضمان نصف الخرق كذا في التتارخانية * وفي القصارين اذا جنت يد أحدهما فالضمان عليهما يأخذ صاحب الثوب أيهما شاء بجميع ذلك كذا في خزانة الفتاوى * قصار ضمن الثوب بسبب ثم ظهر الثوب قال أبو نصر لا يملكه القصار كذا في الحاوي للفتاوى * ذكر في اجارات العدة اذا دفع الثوب الى قصار وقال اقصره ولا تضعه عن يدك حتى تفرغ منه أو شرط اليوم أو غدا فلم يفعل وطالبه صاحب الثوب مرات ففرط حتى سرق لا يضمن واستفتيت أئمة بخارى عن القصار اذا شرط عليه أن يفرغ اليوم من العمل فلم يفرغ وهلك في الغد هل يضمن أجابوا انه يضمن كذا في الفصول العمادية * وفي النوازل سلم ثوبا الى قصار أو خياط ثم وكل رجلا بقبضه فدفع اليه القصار غير ذلك الثوب لم يلزم ذلك رب الثوب ولا ضمان على الوكيل اذا هلك الثوب في يده ولرب الثوب أن يتبع القصار بثوبه هذا اذا كان الثوب المدفوع الى الوكيل ثوب القصار وان كان ثوب غير القصار كان لصاحب الثوب الخيار ان شاء ضمن الوكيل وان شاء ضمن القصار فان ضمن القصار فالقصار لا يرجع على الرسول وان ضمن الرسول رجع على القصار لانه مغرور من جهته كذا في الذخيرة * القصار لو دفع الى صاحب الثوب ثوب غيره فأخذه صاحب الثوب على ظن أنه له كان ضامنا كذا في خزانة المفتين * ولو دفع القصار ثوب انسان الى غيره خطأ فقطعه وخاطه فرب الثوب يضمن أيهما شاء فان ضمن القاطع لا يرجع على أحد وان ضمن القصار رجع هو على القاطع ويأخذ القاطع ثوبه من القصار وكذا لو دفع القصار ثوب نفسه في الثياب الى انسان ولم يعلم فقطعه الآخذ ضمن الآخذ للقصار ثوبه وكذلك كل مودع دفع متاع نفسه مع الوديعة على ظن أنه له ولو قال القصار هذا ثوبك يصدق لانه أمين وكذا هذا في كل أجير مشترك

وهي مغربستاه * أعار المبيع من المشتري أو أودعه قبل نقد الثمن سقط حق الحبس من البائع * والمرتهن لو أعار الرهن من الراهن ملك الاسترداد * أودع البائع أو آجر المبيع من أجنبي قبل قبض المشتري بلا اذنه فتلف في يد الاجنبي لا يضمنه المشتري لانه لو ضمنه رجع على البائع فصار كالتلف على يده وان أعاره أو ملكه من أجنبي وتلف في يده للمشتري تضمينه بعد الاجازة لانه لو ضمن لا يرجع على البائع * قبض المشتري قبل نقد الثمن بلا اذن البائع وبنى أو أغرس أو ثوبا فصبغه ملك الاسترداد وان تلف عند البائع ضمن ما زاد البناء والصبغ * المشتري المفلس دبر أو أعتق المشتري قبل قبضه جاز ولا سعاية على الغلام الا عند الثاني خلاف الراهن المعسر يعتق المرهون حيث يسعى المعتق في قيمته ثم يرجع على الراهن فان كاتبه أو آجره أو رهنه قبل قبضه ونقد الثمن أبطل القاضي هذه التصرفات ان شاء البائع فان نقده قبل الابطال جازت الكتابة وبطل الرهن والاجارة ولو جارية فوطئها المشتري فحبلت أو ولدت لا يتمكن
البائع من الحبس وان لم تحبل أو لم تلد له الحبس فان ماتت في يد البائع ان أحدث صنعا فمن البائع والا فمن المشتري لعدم وهل
نقض القبض * قال عبد لمولاه اشتريت نفسي منك فباع المولى صح ولا يملك المولى حبسه لاستيفاء الثمن لانه صار قابضا بنفس العقد لكن

وهل يحل الانتفاع ان أخذه عوضا عن ثوبه يحل والا فلا ولا أجر عليه ان أنكر ثوبه وكذلك اذا قال القصار ونحوه دفعت الثوب اليك يصدق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يصدق الا بحجة كذا في العتابية * ولو حبس القصار بامر المالك فهلك ان لم يقبض الاجر لا يضمن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما وان قبض فهلك هلك أمانة بالاجماع وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليس للقصار الحبس فان حبسه وهلك ضمن كذا في خزانة الفتاوى * رجل بعث ثوبا الى قصار بيد تلميذه ثم قال للقصار اذا أصلحته فلا تدفعه الى تلميذي فلما أصلحه دفعه الى تلميذه فذهب التلميذ بالثوب هل يضمن القصار فقال ان كان التلميذ حين دفع الثوب الى القصار لم يقل له هذا ثوب فلان بعث به اليك لا يضمن فان كان قال ذلك للقصار فان صدق القصار التلميذ في ذلك ضمن والا فلا كذا في المحيط * وذكر صاحب المحيط في اجارات فتاواه رجل دفع ثوبا الى قصار ليقصره فجاء صاحب الثوب يطلب الثوب فقال له القصار دفعت ثوبك الى رجل ظننت أنه ثوبه كان القصار ضامنا كذا في الفصول العمادية * وقعت واقعة في زماننا صورتها قوم من السراق أتوا باب قصار بالليل وطلب واحد منهم من القصار ماء للشرب وقال أنا رجل رستاقي محتاج الى الماء حاجة شديدة وباقي السراق قد اختفوا ففتح القصار الباب وأخرج الماء فجلس طالب الماء على العتبة واشتغل بالشرب فحضر الباقون ودخلوا الحانوت وأخذوا القصار ومن معه وشدوهم وذهبوا بكرابيس الناس فاتفقت أجوبة الفتاوى أن هذا لا يكون سرقا غالبا ويجب الضمان على القصار وقاسوا هذه المسألة على مسألة ذكرت في شرح القدوري لو احترق حانوت القصار من نار وقعت من السراج ان ذلك لا يعتبر حرقا غالبا من قبل أنه يمكن اطفاء ذلك لو علم به في الابتداء والحرق الغالب الذي لا يمكن تداركه لو علم في الابتداء فالسرق الغالب الذي لا يمكنه استدراكه لو وقع العلم في الابتداء وهنالك يمكن استدراكه والتحرز عنه حتى لو علم به لا يفتح الباب كذا في الذخيرة * وفي الخانية ولو شرط على القصار العمل على وجه لا يتخرق صح شرطه لان ذلك مقدور له كذا في التتارخانية * القصار اذا لبس ثوب القصارة ثم نزعه فضاع بعده لا يضمن وكذلك الاسكاف اذا أخذ نخفا لينعله فلبسه ضمن مادام لابسا فاذا نزع ثم ضاع لا يضمن كذا في الفصول العمادية * واذا دخل رجل الحمام ودفع ثيابه الى صاحب الحمام واستأجره للحفظ واشترط عليه الضمان اذا تلف كان الفقيه أبو بكر يقول ضمن الحمامي اجماعا وكان يقول انما لا يضمن الاجير المشترك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا لم يشترط عليه الضمان أما اذا شرط يضمن وكان الفقيه أبو جعفر يسوي بين شرط الضمان وعدم الشرط وكان يقول بعدم الضمان قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وبه نأخذ ونحن نفتي به كذا في الذخيرة * رجل دخل الحمام ودفع الثوب الى صاحب الحمام ليحفظه فضاع لا يضمن اجماعا لانه مودع لان كل الاجر بازاء الانتفاع بالحمام الا أن يشترط الاجر بازاء الحفظ ولو قال الاجر بازاء الحفظ والانتفاع بالحمام فحينئذ يكون على الاختلاف فان دفع الى من يحفظ باجر كالثيابي فعلى الاختلاف كذا في الصغرى * دخل الحمام وقال للحمامي أين أضع الثياب فأشار صاحب الحمام الى موضع فوضع ثمة ودخل الحمام ثم خرج رجل منه وأخذ الثياب فلم يمنعه صاحب الحمام فظنه صاحب الثياب ضمن صاحب الحمام هذا قول ابن سلمة وأبي نصر الدبوسي وكان أبو القاسم رحمه الله تعالى يقول لا ضمان عليه والاول أصح هكذا في المحيط * نام الثيابي فسرقت الثياب ان نام قاعدا لا يضمن وان نام مضطجعا يضمن في الوجيز للكردري * الثيابي اذا خرج من الحمام فضاع ثوب ان تركه ضائعا ضمن وان أمر الحلاق أو الحمامي أو من في عياله أن يحفظ لا يضمن كذا في الخلاصة * لو نزع الثياب بين يدي الحمامي ولم يقل بلسانه شيأ أو ترك عنده ودخل ثم خرج فلم يجدها فان لم يكن للحمامي ثيابي يضمن الحمامي ما يضمن المودع لان الوضع بين يديه استحفاظ كذا قال محمد بن سلمة قال شيخ الاسلام خواهر زاده وبه يفتى كذا في الفتاوى العتابية

اشترى دارا هو ساكن فيه يصير قابضا بالشراء ولا يملك البائع الحبس وكذا لو وكل أجنبي العبد ليشتريه عن مولاه فاعلم المولى واشترى نفسه له لا يملك البائع حبسه للثمن لعود الحقوق الى العبد الوكيل * (نوع منه) عليه ألف قرض أو ثمن أدى نصفه وقال هذا عن أحد النصفين عينا لا يعتبر لانه لا يفيد ولو كان بنصفه كفيل فادى نصفه وقال هذا من كفالة فلان صح لانه مفيد كما لو اختلف أصل الدين قرضا وثمنا أو كفالة وعين ولو جاء بمال وقال هذا عن كفالة وقال الطالب لا آخذه الا عنما له ذلك ويكون عن المالين ويرجع بالباقي على المكفول عنه وان أدى ولم يقل شيأ للمطلوب أن يجعل عن أيهما شاء * وفي البيع ثلاثة أشياء عاقد وعقد وثمن ويتحد باتحاد الكل ويتعدد بتعدد الكل وان تعدد البائع أو المشتري واتحد العقد والثمن اتحد لرجحان ما يوجب الاتحاد وكذا ان تعدد الثمن بان قال البائع بعت هذين الثوبين هذا بعشرة وهذا بعشرين أو قال المشتري كذلك واتحد الباقي لرجحان جانب الاتحاد وتعدد العقد مع اتحاد الثمن لا يتصور فان تعدد العقد والثمن والعاقد تعدد قياسا واستحسانا وان تعدد العقد والثمن واتحد العاقد تعدد الصفقة اتفاقا وان اتحد العقد وتعدد العاقد والثمن في القياس يتعدد لرجحان جنبة التعدد وهو القياس وفي الاستحسان وهو قول الامام وعليه الفتوى لا يتعدد * اشترى جارية بهذا الالف مشيرا الى الدنانير تعلق التوكيل بها حتى لو اشترى بالدراهم لا يلزم الموكل * بعتك هذا العبد بالف فقال المشتري قبلت في نصفه لم يصح الا أن يرضى به البائع أو يقول بعت هذين بعشرة فقبل المشتري في أحدهما ورضي به البائع فيكون هذا استئناف الايجاب

* وان كان للحمامي ثيابي الا أنه لم يكن حاضرا فكذلك الجواب أيضا وان كان حاضرا لا يضمن صاحب الحمام كذا في الذخيرة * ولو جاء رجل ووضع ثيابه عند جالس ولم يتقبل الجالس ولم يرد عليه بان قال لا تضع عندي ضمن عند الهلاك للتعارف كذا في الحاوي للفتاوى * امرأة دخلت الحمام ووضعت ثيابها في بيت المسلخ والحمامية تنظر اليها فدخلت الحامية في الحمام بعد المرأة لتخرج الماء لتغسل صبي ابنتها وابنتها مع صبيها في دهليز الحمام بمرأى منها فضاعت ثياب المرأة قالوا ان غابت الثياب عن عين الحمامية وعن عين ابنتها ضمنت الحمامية والا فلا تضمن كذا في فتاوى قاضيخان * خرج من الحمام وقال كان في كيسي دراهم فضاعت ان لم يقر به الثيابي لا ضمان عليه وان أقر به ان تركه ضاعا ضمن وان لم يضيعه ذكرناه في مسئلة القصار كذا في الفصول العمادية * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل الراعي اذا كان أجير وحد وماتت من الاغنام واحدة حتى لا يضمن لا ينقص من الاجر بحسابها وكان للآجر أن يكلفه رعي أغنام أخر ولو هلك منها شيء في السقي أو الرعي لم يضمن هذا اذا كان الراعي أجير وحد فاما اذا كان أجيرا مشتركا فانه لا يضمن ما مات من الاغنام عندهم جميعا وهذا اذا ثبت الموت بتصادقهما أو بالبينة فاما اذا ادعى الراعي الموت وجحد رب الاغنام فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى القول قول الراعي فاما عندهما القول قول رب الاغنام ولو ساقها الى المرعى فعطبت منها شاة لا من سوقه بان صعدت الجبل أو مكانا مرتفعا فتردت منه فعطبت فلا ضمان عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما ضمن وكذلك لو أوردها نهرا ليسقيها فغرقت شاة منها فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا ضمان وعلى قولهما يضمن وكذلك لو أكل منها سبع أو سرق منها فالمسئلة على الخلاف ولو ساقها وعطبت شاة منها من سوقه بان استعجل عليها فعثرت وانكسرت رجلها أو اندق عنقها فعليه الضمان عند علمائنا الثلاثة كذا في المحيط * ولو أكل الذئب الغنم والراعي عندها ان كان الذئب أكثر من واحد لا يضمن لانه كالسرقة الغالبة وان كان ذئبا واحدا يضمن كذا في الوجيز للكردري * وان ساق البقر فتناطحت فقتل بعضها بعضا في سوقه فان كان البقار أجير وحد لرجل لا يضمن وان كان مشتركا كالقوم شتى فهو ضامن وكذا لو كان البقر لقوم شتى وهو أجير أحدهم يكون ضامنا لما تلف من سوقه كذا في فتاوى قاضيخان * الراعي اذا ضرب شاة ففقأ عينها أو كسر رجلها أو تلف شيء منها يضمن قال مشايخنا هذا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما على قياس قولهما ان ضربها في الموضع المعتاد ضربا معتادا ينبغي أن لا يضمن وقال بعضهم ينبغي أن يضمن بالضرب في الغنم على قولهم جميعا كذا في الظهيرية * فان ضربها بالخشبة كان ضامنا عند الكل وللراعي أن يرعى بنفسه وأجيره وتلميذه ومن هو في عياله ولو دفع الى غير هؤلاء ليحفظه فضاع ضمن كذا في الغياثية * وللراعي أن يبعث بالاغنام على يد غلامه أو أجيره أو ولده الكبير الذي في عياله فان هلك في يده في حالة الرد فان كان الراعي مشتركا فلا ضمان عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى على كل حال وعندهما ان هلك بأمر يمكن التحرز عنه يضمن كما لو رد بنفسه وهلك في يده في حالة الرد وان كان الراعي أجيرا خاصا فلا ضمان عليه على كل حال كما لو رد بنفسه وهلك في يده حالة الرد وذكر الشيخ الامام الزاهد أحمد الطواويسي أن للاجير المشترك أن يرد بيد من ليس في عياله وليس للخاص ذلك والحاكم مهرويه سوى بينهما وقال ليس لهما ذلك كذا في المحيط * الراعي المشترك اذا خلط الاغنام بعضها ببعض فان كان يمكنه التمييز بان كان يعرف غنم كل واحد فلا ضمان عليه والقول قول الراعي في تعيين الغنم لكل واحد وان كان لا يمكنه التمييز بأن كان يقول لا أعرف غنم كل واحد فهو ضامن قيمة الاغنام والقول قول الراعي في مقدار القيمة وتعتبر قيمة الاغنام يوم الخلط وهذا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يشكل وعلى قولهما اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى بعضهم قال تعتبر القيمة يوم القبض وقال بعضهم يوم الخلط وهو الصحيح واذا ادعى بعضهم طائفة من الغنم فان الراعي يحلف ما هذه غنم هذا لانه

من المشتري لا قبول الايجاب فاذا رضي به البائع في المجلس يصح وهذا في الشيء الذي لبعضه حصة معلومة من الثمن كالعبدين والقفيزين لان الانقسام بالاجزاء لا بالقيمة أما لو كان بالقيمة كالثوبين لا يصح القبول في بعضه وان رضي به البائع

الزيادة في الثمن والمثمن جائزة حال قيامهما من جنس الثمن أو غيره ولو بعد المدة ولا ينفعه الندامة بعد الزيادة حتى يجبر على تسليمها ان أبى ويلتحق باصل العقد حتى يرد بهما ان رد وشرط زيادة الثمن بقاء المبيع وكونه محلا للتقابل في حق المشتري حقيقة وجوز البقالي الزيادة في المبيع بعد هلاكه بخلاف الزيادة في الثمن على ظاهر الرواية ولو جارية فاعتقها أو أنشأ فيها شعبة لا تصح الزيادة في الثمن كما لو باعها من غيره وهو قولهما وروايا أنه يجوز * ولو آجرها أو رهنها أو شاة فذبحها يجوز في الثمن لا بعد الموت لعدم بقاء المحل وفي الاول باق لقيام الاسم والصورة وبعض المنافع * وأحد عشر فعلا من المشتري تمنع الزيادة في الثمن حنطة فطحنها أو دقيقا فخبزه أو لحما فأربه أو جعله قلية أو سكباجا والاعتاق بشعبه حتى الاستيلاد أو قطنا فغزله أو غزلا فنسجه والحادي عشر موت المبيع * واثنا عشر فعلا لا تمنع الزيادة ذبح الشاة وندف المحلوج وحلج غير المحلوج وجعل الكرباس خريطة بلا قطع وجعل الحديد سيفا ورهن المبيع واجارته ولو أرضا أو باعه ثم ان المشتري الثاني لقي البائع فزاد في ثمنه * أو زاد رب الارض سدسا في نصيب المزارع والبذر منه قبل أن يستحصد جاز وبعده لا * ولا بد في الزيادة من قبول الآخر حتى لو لم يقبل وتفرقا عن المجلس قبل قبول الآخر بطلت الزيادة * وكما تصح من العاقد تصح

بدعى

من وارثه أيضا * والزيادة تصح وان مفسدة للعقد والتحقت وأفسدت العقد عنده خلافهما * وتصح الزيادة من الاجنبي أيضا لكنه ان بأمر المشتري يلزمه لا على الاجنبي كالصلح وان بلا أمره ان أجاز جاز وان رده بطلت * ولو كان حين زاد ضمنها عن المشتري أو

يدعي عليه معنى لو أقر به يلزمه فاذا أنكر يستحلف فان حلف برئ وان نكل ضمن القيمة لصاحبه كذا في الذخيرة * سئل عمن خلط أغنامه في قطيع رجل وأتى على ذلك مدة وزعم صاحب الاغنام أنه يحفظ بغير أجر قال ان كان الحافظ معروفا أنه يحفظ بأجر كان القول له وعلى صاحب الاغنام أجر حفظه كذا في الحاوي للفتاوى * لو خاف الراعي الموت على الشاة فذبحها لا يضمن كذا استحسن بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى اذا كان بحيث يتحقق موتها أما اذا كان يرجى حياتها ذكر الصدر الشهيد في الباب الاول من شركة واقعاته أن من ذبح شاة انسان لا ترجى حياتها يضمن والراعي لا يضمن وفرق بين الاجنبي والراعي والفقيه أبو الليث سوى فقال لا يضمن الاجنبي كما لا يضمن الراعي والبقار وهو الصحيح كذا في الخلاصة * ولو رأى رجل شاة انسان سقطت وخيف عليها الموت فذبحها لا يضمن استحسانا والمختار للفتوى أنه يضمن وان اختلف الراعي وصاحب الغنم فقال صاحب الغنم ذبحتها وهي حية وقال الراعي لا بل ذبحتها وهي ميتة كان القول قول الراعي كذا في خزانة المفتين * ولو قال له المالك اذبحها ان لم يكن في بطنها ولد فقال الراعي ليس في بطنها ولد أعلم يقينا فذبحها فاذا في بطنها ولد ضمن كذا في الخلاصة * اذا مرضت بقرة فخاف البقار عليها الموت فذبحها لا يضمن ولو لم يذبحها حتى ماتت لا يضمن أيضا كذا في السراجية * ولو أراد رب الغنم أن يزيد في الغنم ما يطيق الراعي كان له ذلك ولو أن رب الغنم باع نصف غنمه فان استأجر الراعي شهرا على أن يرعى له لم يحط عنه شئ من الاجر وان استأجره شهرا يرعى له هذه الغنم بأعيانها لم يكن له أن يزيد فيها في القياس ولكنه استحسن فقال له أن يكلفه من ذلك بقدر طاقته ولكن لا يكلفه عملا آخر ثم قال لو ولدت الغنم لم يكن عليه أن يرعى أولادها معها وبين القياس والاستحسان فيها ولو لم يستأجره شهرا ولكنه دفع اليه غنما مسماة على أن يرعى له كل شهر بدرهم لم يكن له أن يزيد فيها شاة وان باع طائفة منها فانه ينقصه من الاجر بحساب ذلك وان ولدت الغنم لم يكن عليه أن يرعى أولادها معها فان اشترط عليه حين دفع الغنم اليه أن يولدها ويرعى أولادها معها فهو فاسد في القياس ولكنه استحسن ذلك فأجازه والابل والبقر والخيل والحمير والبغال في جميع ما ذكرنا كالغنم كذا في المبسوط * وليس للراعي أن ينزي على شئ منها بغير أمر صاحبها وان فعل ذلك ضمن ما عطب منها ولو أن الراعي لم يفعل ذلك ولكن الفحل الذي في الغنم نزا على واحدة منها فعطبت فلا ضمان على الراعي في ذلك بالاجماع ان كان الراعي أجيرا خاصا وان كان أجيرا مشتركا فكذا الجواب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما هو ضامن ولو ندت واحدة منها وترك اتباعها حتى لا يضيع الباقي فهو في سعة من ذلك ولا ضمان عليه فيما ندت بالاجماع ان كان الراعي خاصا وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان أجيرا مشتركا وان كان ترك حفظ ما ندت والامين يضمن بترك الحفظ لان الامين انما يضمن بترك الحفظ اذا ترك بغير عذر وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بما يمكن الاحتراز عنه ورأيت في بعض النسخ لا ضمان عليه فيما ندت اذا لم يجد من يبعثها ليردها أو يبعثه ليخبر صاحبها بذلك ولو تكارى من يجيء بالواحدة فهو متطوع ولو تفرقت الغنم والبقر عليه فرقا فلم يقدر على اتباعها كلها وأقبل على فرقة منها وترك ما سوى ذلك فهو في سعة من ذلك ولا ضمان عليه لانه ترك حفظ البعض بعذر وعلى قولهما يضمن لانه بعذر يمكن الاحتراز عنه في الجملة كذا في الذخيرة * ولو استأجر من يجيء بالنار فهو متبرع كذا في محيط السرخسي * استأجر راعيا ولم يبين مكان الرعي فان كان مشتركا فرعاها في موضع فهلكت واحدة منها بغرق أو افتراس سبع ونحو ذلك فقال صاحبها شرطت لك أن ترعى غنمي في غير هذا الموضع فقال الراعي بل شرطت هنا فالقول قول صاحبها بالاجماع والبينة بينة الراعي وان كان أجير وحد واختلفا كما قلنا فالقول قول صاحبها وان أقام الراعي البينة فلا ضمان عليه بالاجماع كذا في الفتاوى العتابية * واذا خالف الراعي فرعاها في غير المكان الذي أمره فعطبت فهو ضامن ولا أجر له وان سلمت الغنم القياس أن لا أجر له وفي

أضافها الى مال نفسه لزمت الاجنبي وان بأمر المشتري رجع عليه وان لا بأمره لا يرجع والحط جائز في جميع المواضع التي جازت الزيادة أو لا لكنه ان حط بعض الثمن التحق بالعقد وان حط كله لا يلتحق وذكر شمس الائمة أن هبة الكل حط أيضا لكن لا يلتحق بأصل العقد وقالوا ان حط البعض انما يلتحق اذا لم يكن المحطوط تبعا ووصفا لكن باع بألف جياد فنقد البائع زيوفا أو نبهرجة ورضي به البائع أو باع بالعبد سليم العين دارا فاعور العبد فأخذه بائع الدار ورضي به فالشفيع يأخذ بألف جيد في الاول وبقيمة عبد سليم في الثاني * ولا يلتحق الوصف بأصل العقد بخلاف ما لو حط بعض الثمن حيث يأخذ الشفيع بالباقي وان استعار المشتري المشتري ليخدمه يوما أو يومين له أن يسترد ويحبسه لاستيفاء الثمن على رواية المنتقى وفي رواية القدوري بعد الاعارة والايداع من البائع لا يملك الحبس لاستيفاء الثمن في المشهور

﴿نوع في الكساد والرواج﴾

باع بالدراهم وأخذ الخط بالدنانير فالواجب عليه الدراهم لكن القاضي لا يصدقه وان برهن على أن العقد كان بالدراهم قبل والا حلف القاضي البائع عند الثاني وعليه الفتوى * أخذ بكل درهم درهمين من الصغار وقد صار أقل أو أكثر وهو لا يعلم ثم علم لا يرجع عليه * اشترى بدرهم نقد البلد ولم ينقد

حتى كسدت الثمن ان كانت لاتروج في السوق فسد البيع وان تروج وانتقص ليس للبائع الاذلك * وفي التجريد اذا كسدت ثمن المشترى بطل البيع عند الامام * وعند الثاني قيمتها (٥١٠) يوم العقد وعند محمد قيمتها آخر ما يتعامل الناس ثم عندهما الكساد في بلدة كاف للفساد في تلك البلدة * وقيل بالكساد في جميع البلدان * وان رخص العدلى قال الامام ظهير الدين لا يعتبر هذا و يطالبه بما وقع عليه المعاملة بالعيار الذي وقت المعاملة وفي المنتقى غلت الفلوس أو رخصت فعند الامام الاول والثاني أولا ليس عليه غيرها وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها من الدراهم يوم البيع والقبض وعليه الفتوى وفي المحققات عليه في المنقطع قيمته في آخر يوم انقطع من الذهب والفضة قال وهذا هو المختار والانقطاع والكساد سواء وحد الانقطاع أن لا يوجد في السوق الذي يباع فيه ويستوى أن يكون مقبوضا أولا وان لم يكن المبيع مقبوضا فلا حكم لهذا البيع وان مقبوضا فيكون كالبيع الفاسد والاجارة كالبيع والدين على هذا وفي النكاح يلزمه قيمة تلك الدراهم وان كان نقد بعض الثمن دون بعض فسد في الباقي * وان قبض الثمن من المشترى الدلال للبائع وكسد في يد الدلال لا يفسد العقد لان حق القبض له * وقع البيع بالعدالي أو الفلوس وكسدا قبل قبضهما فسد البيع * وان غلا أو رخص لا خيار لاحدهما * وان استقرض فلوسا وكسدت على المستقرض مثل الكساد لا القيمة ولا المثل من الذي أحدثوه ثم عند الامام وعند الثاني قيمته من أحد النقدين يوم القبض وعند محمد قيمته في آخر يوم كسدت لسويعة قبل الكساد * وكذا اذا أقرضه طعاما

الاستحسان يجب الاجر كذا في المحيط * سئل نجم الائمة الحلمي عمن سلم أفراسه الى الراعي ليحفظها مدة معلومة ودفع اليه أجرة الحفظ والرعي واشتغل الراعي بمهمه وترك الافراس فضاعت فهل يضمن فقال لا ان كان ذلك متعارفا فيما بين رعاة الخيل والافلا كذا في القنية * راعي الرماك اذا وهق رمكة فوقع الوهق في عنقها فجذبها فعطبت فهو ضامن فان فعل ذلك باذن صاحب الرمكة فلا ضمان هكذا ذكر في الاصل قال بعض مشايخنا هذا اذا كان الراعي أجير وحد فاما اذا كان أجيرا مشتركا فهو ضامن وعامتهم على أنه لا ضمان عليه على كل حال كذا في الذخيرة * وفي الولوالجية وهو الصحيح كذا في التتارخانية * اذا شرط على الراعي ضمان ما عطب بفعله جاز ولا يفسد به العقد كذا في الفتاوى العتابية * اذا شرطوا على الراعي ضمان ما مات منها ان كان الشرط في العقد يفسد العقد وان شرط ذلك بعده لم يصح الشرط ولم يفسد العقد هو الصحيح المختار للفتوى كذا في جواهر الاخلاطي * ان كان الراعي مشتركا يرعى في الجبال فاشترط عليه صاحب الغنم أن يأتيه بسمة ما يموت منها والا فهو ضامن فهذا الشرط غير معتبر ثم على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى القول قوله وان لم يأت بالسمة وعندهما هو ضامن وان أتى بالسمة الا أن يقيم البينة على الموت ولا يسع المصدق أن يصدق غنما مع الراعي حتى يحضر صاحبها فان أخذ المصدق الزكاة من الراعي فلا ضمان على الراعي في ذلك كذا في المبسوط * واذا قال رب الغنم للراعي دفعت اليك مائة شاة فقال الراعي لا بل تسعون فالقول قول الراعي وان أقاما البينة فالبينة بينة صاحب الغنم وليس للراعي أن يسقي من ألبان الغنم وأن يأكل كذا في المحيط * وفي تجنيس خواهر زاده ولا يبيع فان فعله ضمن كذا في التتارخانية * وليس للراعي اذا كان خاصا أن يرعى غنم غيره بأجر فلو أنه آجر نفسه من غيره لعمل الرعي ومضى على ذلك شهور ولم يعلم الاول به فله الاجر كاملا على كل واحد منهما لا يتصدق بشيء من ذلك الا أنه يأثم كذا في الذخيرة * وفي الولوالجية بخلاف ما اذا استأجره يوما للحصاد أو للخدمة فحصد في بعض اليوم أو خدم لغيره لا يستحق الاجر كملا ويأثم كذا في التتارخانية * قال ولو كان يبطل يوما أو يومين من الشهر أو مرض سقط الاجر بقدره كذا في الذخيرة * وان اشترط عليه جبنا معلوما وسمنا لنفسه وما بقي بعد ذلك للراعي فهو كله فاسد والراعي ضامن لما أصاب من ذلك وله أجر مثله كذا في المبسوط * قال وان دفع الراعي غنم رجل الى غيره فاستهلكها المدفوع اليه وأقر بذلك الراعي فان لصاحب الغنم أن يضمن الراعي وليس له أن يضمن القابض اذا لم يقر أن المقبوض ملك المدعي ولم تقم للمدعي بينة فان أقام المدعي البينة أن ما قبض كان له أو أقر القابض بذلك ان كان ما قبض قائما بعينه في يد القابض كان للمدعي أن يأخذه وان كان مستهلكا كان المالك بالخيار ان شاء ضمن القابض وان شاء ضمن الراعي كذا في المحيط * ولا يقبل قول الراعي على المدفوع اليه ان كان الراعي أقر وقت الدفع أنها للمدفوع اليه كذا في الفصول العمادية * بقار لاهل قرية ولهم مرعى ملتف بالاشجار لا يمكنه النظر الى كل بقرة وضاع بقرة لا يضمن كذا في خزانة المفتين * الاجير للحفظ يضمن بترك الحفظ وذلك أن يغيب عن بصره حتى ضاع كذا في الغياثية * قال عين الائمة الكرابيسي وأبو حامد لو قال البقار المشترك لا أدري أين ذهب الثور فهذا اقرار بالتضييع في زماننا كذا في القنية * وفي الجامع الاصغر سئل الدبوسي عن البقار يدخل السرح في السكك وأرسل كل بقرة في سكة صاحبها ولا يسلمها الى صاحبها وكذا يفعل الراعي فان ضاعت بقرة أو شاة قبل أن تصل الى منزل صاحبها أيضمن ما ضاع قال لا ضمان على البقار والراعي وقال بكر بن محمد اذا لم يعد ذلك خلافا فانه لم يضمن كذا في الحاوي للفتاوى * زعم البقار أنه أدخل البقر في القرية ولم يجدها صاحبها فيها ثم وجدت بعد أيام قد هلكت ان اعتاد أهل القرية أن يكونوا راضين بالادخال في القرية من غير أن يذهب بها الى بيت كل فالقول للبقار أنه أدخلها فيها فان أبى أن يحلف ضمن والا لا يضمن وكذا لو أدخل الباقورة في مربضها

ثم خرج واحد وضاع لا يضمن الا اذا شرط تسليم كل ثور الى صاحبه كذا فى الوجيز للكردرى * (١) بقار شرط على أصحاب بقر أنى لو أدخلت البقر القرية فى مكان مسمى فأنا برىء منها فشرطه جائز وهو برىء فلو مات بقر أحدهم فجاء بمثلها الى المكان المسمى فهو على الشرط الاول ولا يلزمه تجديد شرط كذا فى اللم * يعنى يبرأ الراعى اذا أدخلها فى القرية كذا فى التتارخانية * وفى المنتقى اشترط البقار على أصحاب البقر أنى اذا أدخلت البقر القرية الى موضع مسمى فأنا برىء منها فالشرط جائز وهو برىء فان مات بقر رجل منهم فجاء بمثلها الى موضع البقر الذى اجتمع فيه البقر ثم يخرجها فهو على الشرط الاول ولا ينبغى أن يشارطه الناس وان بعث رجل ببقرة الى ذلك الموضع ولم يسمع بالشرط الذى كان بينه وبين أهل القرية لم يبرأ البقار حتى يردّ عليه وان كان سمع بالشرط فالشرط جائز استحسانا قال القاضى فخر الدين والفتوى على ما ذكر فى المنتقى هكذا فى الكبرى * وفى النوازل امرأة بعثت ثورا الى بقار ثم جاء الرسول اليه وقال الثور لى وأخذ منه فهلك الثور ان قامت لها بينة فلها أن ترجع على البقار ولا يرجع البقار على الرسول ان كان يعلم أنه لها ومع ذلك دفع اليه وان لم يكن علم بذلك يرجع كذا فى المحيط * وفى فوائد صاحب المحيط رجل بعث بقرة الى البقار على يدى رجل فجاء الى البقار بهذه البقرة وقال ان فلانا بعث اليك بهذه البقرة فقال البقار اذهب بها فانى لا أقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن لانه اذا جاء بها الى البقار فقد انتهى الامر فيصير البقار أمينا وليس للمودع أن يودع كذا فى الفصول العمادية * أهل قرية دفعوا حمرهم الى رجل ليرعاها فبعثوا معه رجلا من القرية فقالوا لا نعرف الراعى فقال الراعى للرجل كن مع الحمر حتى أذهب بهذا الحمار فأحل عليه كذا فذهب بالحمار ولا يدرى أين ذهب لا يضمن الرجل كذا فى الغياثية * بقار غاب عن الباقورة فوقعت الباقورة فى زرع رجل وأفسدت الزرع لا يضمن البقار الا أن يكون البقار أرسل الباقورة فى زرع رجل أو أخرج الباقورة من القرية وهو يذهب معها حتى وقعت الباقورة فى الزرع أو أتلف مال انسان فى سوقها فيضمن البقار كذا فى خزانة الفتاوى * ٢ (از جمله رمه بزى بدكان رءاس درآمد راعى درآمد تابيرون راند جرّها شكست) ضمن الراعى لانه سائقه كذا فى الفصول العمادية * أهل قرية يرعون دوابهم بالنوب ذهبت منها بقرة فى نوبة أحدهم قال ابراهيم بن يوسف هو ضامن فى قول من يضمن الاجير المشترك وهو الصحيح لان الفتوى على أنه لا يضمن الاجير المشترك الا ما تلف بصنعه هكذا فى الكبرى * وسئل عن أهل قرية اتفقوا على أن كل واحد منهم يحفظ يوما سرحهم فلما كانت نوبة أحدهم استأجر آخر ليحفظها فاخرجها الاجير الى المفازة ودخل فى بيته لأكل فضاع بعضها على من يجب ضمانها فقال ان ضاع عند غيبة الاجير فالاجير ضامن لترك الحفظ وان ضاع بعد ما عاد اليه من الاكل فلا ضمان لانه ترك الخلاف بالعود فخرج من الضمان ولا ضمان على صاحب اليوم بحال كذا فى فتاوى النسفى * هذا اذا لم يشترط عليه الحفظ بنفسه أما اذا شرط عليه الحفظ بنفسه يضمن بالدفع الى غيره وانما يضمن الاجير فى هذه المسألة اذا لم يترك مع الدواب أحدا من أهله أما اذا ترك مع الدواب حافظا من أهله فلا ضمان عليه بحال أيضا كذا فى خزانة المفتين * بقار يحفظ بأجر فترك البقر عند رجل يحفظها ورجع هو الى القرية ليخرج منها ما تخلف أو لحاجة نفسه فضاع بعض ما كان خارجا قالوا ان لم يكن الحافظ فى عياله ضمن والا فلا كذا فى فتاوى قاضيخان * البقار اذا ترك الباقورة على يد أجنبى ليحفظها هل يكون ضامنا قال ان تركها مدة يسيرة مثل أن يبول أو يأكل أو يتوضأ أو نحو ذلك لا يضمن لان هذا القدر عفو كذا فى الفصول العمادية

---

(١) قوله بقار شرط على أصحاب بقر الخ هذه العبارة موجودة فى جميع النسخ وساقطة من النسخة المجموع منها وهى عين ما بعدها فالصواب اسقاطها دفعا لثقل التكرار اهـ

(٢) دخل جدى من القطيع فى دكان الرآس ودخل الراعى ليخرجه فكسر جرات

بالعراق وأخذه بمكة فعند الثانى عليه قيمته يوم قبضه وعند محمد قيمته بالعراق يوم اختصما * وكذا الخلاف فى الفلوس المغصوبة اذا كسدت حال قيام العين وكذا العدالى والفتوى على قول محمد رفقا بالناس * اشترى بالنقد الرائج وتقابضا وتقايلا بعد كساده رد البائع المثل الى القيمة عند الامام وان كسد بعد نقد بعض الثمن فسد فى الباقى بقدره كالهلاك * ولو اشترى بالنقد الكاسد بلا اشارة وتعيين فالعقد فاسد كالكساد الطارئ * وقالوا لو مكانه نكاح يجب مهر المثل * وفيه نظر ويجب أن يقال لو قيمة الكاسد عشرة أو أكثر فهى وان أقل فتمام العشرة وان طرأ الكساد العام فى كل الاقطار ثم راجت قبل فسخ البيع يعود البيع جائزا لعدم انفساخ العقد بلا فسخ والدراهم الغلة كالفلوس اذا كسدت ولو كانت تروج لكن انتقص قيمتها لا يفسد وليس له الا ذلك فى فتوى البعض وفتوى القاضى على أنه يطالبه بالدراهم التى يوم البيع بعين تلك العيار ولا يرجع بالتفاوت وكذا الدين

(نوع آخر فى التأجيل)

اشترى الى سنة منكرة ولم يسلمه حتى مضت السنة فالاجل سنة آتية عند الامام * بخلاف ما لو أجله الى رمضان ومنعه عن القبض حتى دخل رمضان حل المال عليه وقالا هما سواء وبعد التأجيل لا يملك الحبس لاستيفاء الثمن لا قبل الاجل ولا بعده * ولو فى البيع خيار له أو لاحدهما والتأجيل مطلق فمن وقت لزوم العقد * ومن له على آخر دراهم فوجدها دنانير له أن يمدّ يده ويأخذها * وذكر فى شرح الطحاوى أنه ليس له أن يأخذها ويجوز تأجيل كل دين ويلزم الا القرض فانه لا يلزم * وبموت البائع لا يحل الثمن المؤجل وبموت المشترى يحل * ولو أجله الوارث

لا يصح لان الثمن فى الذمة وكان فائدة التأجيل أن يتجر ويؤدى الثمن من نماء المال وبالموت تعين الادا من التركة فلا فائدة فى التأجيل *وقوله للمشترى حال كون الثمن حالا (٥١٢) *أدالى فى كل جمعة أوالى شهر لا يكون تأجيلا *اشترى شقصا مفرزا معلوما من أرض وقبض

*بقار ترك البقور مع صبى ليحفظها فهلكت بقرة وقت السقى بآفة فان كان للصبى قدرة الحفظ لم يضمن وان لم يكن له قدرة الحفظ فقد ترك بلا حفظ فيضمن كذا فى جواهر الفتاوى * الباقورة مرت على قنطرة فدخلت رجل واحدة فى النقب وانكسرت أووقعت بقرة فى الماء وغابت وهلكت ضمن البقار وان لم يكن من سوقه اذا أمكنه الحفظ كذا فى الوجيز للكردرى * ٣ (كواره بان كواره را ماند بدست كسى وكرك كوساله را خورد ضامن نبود چون بدست عيال خودش مانده بود * كواره بان كواره را ضائع ماند و بخانه رفت و زن را فرستاد زن نكاه داشت تا شبانكاه كاوى غائب است ونميداند كه چه وقت غائب شده است) يضمن البقار كذا فى خزانة المفتين * وان استأجر الحارس واحدا من أهل السوق حل للحارس ما أخذ منهم اذا استأجره رئيسهم وينفذ عقد الرئيس عليهم وان كرهوا كذا فى الظهيرية *

(الفصل الثانى فى المتفرقات) فى النوازل دفع سيفا الى صيقلى ليصقله ودفع الجفن معه فسرق لا يضمن الجفن كذا فى المحيط * وفى فوائد جدى شيخ الاسلام برهان الدين دفع مصحفا الى وراق ليجلده فسافر به وأخذه اللصوص هل يضمن أجاب نعم قال عمى نظام الدين وقد أجبت أنا أنه لا يضمن معتمدا على ظاهر الفقه أن المودع اذا سافر بمال الوديعة لا يضمن ولا يقال بأنه مودع بأجر فيضمن لان الاجر ليس على الحفظ الا أنه أشار الى فقه حسن وقال يجب أن يضمن لان الوديعة اذا كانت بغير أجر انما لا يضمن لانه ليس ثمة عقد حتى يتعين مكان العقد للحفظ وفى الوديعة بأجر انما يضمن لانه تعين مكان العقد للحفظ وههنا ما أمره بالحفظ مقصودا وانما أمره بالحفظ ضمنا فى الاستئجار وفى الاجارة يعتبر مكان العقد فكذا ما فى ضمنها فلذا يضمن كذا فى الفصول العمادية *أعطى صائغا ذهبا ليتخذ منه سوارا منسوجا ولم يكن من عمله نسج فطول الذهب وأعطاه من ينسجه فسرق منه فلو أعطاه الاول الثانى بغير أمر مالكه ولم يكن الثانى أجيره أو تلميذه خير مالكه وضمن أيهما شاء عندهما وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ضمن الاول ولو ذكر الثانى أنه سرق منه بعد عمله لم يضمن أما ما دام فى عمله فيده يد ضمان هكذا فى الكبرى * الرد فى الاجير المشترك نحو القصار والخياط والنساج على الاجير وهذا بخلاف ما لو آجر عبدا أو دابة وفرغ المستأجر فانه يجب الرد على صاحب الدابة كذا فى المحيط * يتيمبان (٤) أجير مشترك حتى لو ضاع شئ من اليتيم يضمن عندهما وهذا اذا ضاع من خارج الحجرة فان ضاع شئ من داخل الحجرة بأن نقب اللص لا يضمن على الاصح كذا فى خزانة المفتين *النخاس أجير مشترك حتى لو ضاعت جارية أو ضاع غلام منه لا بصنعه لا يضمن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك الدلال أجير مشترك فلو دفع الدلال الثوب الى رجل ليراه ويشترى فذهب بالثوب ولم يظفر به فلا ضمان على الدلال ولو كان فى يد الدلال ثوب فقال له رجل هذا مالى سرق منى فدفع الدلال ذلك الى من أعطاه فلا ضمان عليه كذا فى الذخيرة *رجل دفع الى صباغ ابريسما ليصبغه بكذا ثم قال لا تصبغ ابريسمى ورده على كذلك فلم يدفعه ثم هلك لم يضمن الصباغ كذا فى خزانة المفتين * الكحال اذا صب الدواء فى عين رجل فذهب ضوءها لا يضمن كالختان الا اذا غلط فان قال رجلان انه ليس بأهل وهذا من خرق فعله وقال رجلان هو أهل لا يضمن وان كان فى جانب الكحال واحد وفى جانب الآخر اثنان ضمن وفى جنايات مجموع النوازل لو قال الرجل للكحال داو بشرط أن لا يذهب البصر فذهب البصر لا يضمن كذا فى الخلاصة * والله أعلم

(٣) بقار ترك الباقورة فى يد أحد فأكل الذئب العجل لا يضمن لانه ترك فى يد عياله بقار* ترك الباقورة ضائعة وذهب الى بيته وأرسل امرأته لحفظها وفى الليل غابت بقرة ولا يعلم متى غابت

(٤) يتيمبان هو الوصى أو القيم على اليتيم قوله يتيمبان مبتدأ وقوله أجير مشترك خبره وانما كان أجيرا مشتركا لانه يحفظ مال الناس بأجر كذا فى المحيط

ثم باع البائع منه كل الارض بثمن ولم يذكر الشقص فاراد المشترى أن يمنع شيأ من الثمن لمكان هذا الشقص ان كان ما سمى فى العقد الثانى أقل أو أكثر يلزمه جميع الثمن الثانى وانتقض البيع الاول وان كان مثل الثمن الاول ففى ذلك الشقص المعتبر هو البيع الاول وفى باقى الارض الثمن الثانى هو المعتبر يرفع عنه حصة الشقص *باع دارا فى بلدة أخرى وسلمه باللفظ وامتنع المشترى عن أداء الثمن قبل التسليم اليه يؤمر البائع أن يخرج مع المشترى الى البلدة التى فيها الدار أو يرسل وكيلا يسلمه هذا الدار ويقبض الثمن

(الرابع عشر فيما يدخل تحت البيع أولا)

ويدخل العذار فى بيع الفرس ولا يدخل السرج ولو عليه الا بالنص وقيل يدخل لو عليه * والحمار لو موكفا يدخل الاكاف والبرذعة ولو غير موكف لا يدخل * ولو باع عبدا أو جارية دخل فى البيع ثياب تكون على مثل المبيع عادة * وللبائع أن يأخذ هذه الثياب ويعطى غيرها *ولو استحق شئ من الثياب لا يرجع بشئ من الثمن * وكذا كلها وعليه ثياب مثل المبيع لان الداخل تحت العقد بالعرف ثياب مثله * وكذا الحكم فى العذار والبرذعة *(الباب

* باع عبده مالا بماله ولم يبين المال لا يصح البيع وان بينه ان كان المال على خلاف جنس الثمن صح مطلقا وان على جنسه لا حتى يكون

* (الباب التاسع والعشرون في التوكيل في الاجارة) *

اذا وكل الرجل رجلا بأن يستأجر له دارا بعينها ببدل معلوم ففعل فالآجر يطالب الوكيل بالاجرة والوكيل يطالب الموكل وللوكيل أن يطالب الموكل بالاجرة وان لم يطالبه الآجر واذا وهب الآجر من الوكيل صح وللوكيل أن يرجع بالاجر على الآمر كذا في الذخيرة * ولا يضمن الوكيل في الاجارة الفاسدة ويجب أجر المثل على المستأجر والوكيل بالاجارة الطويلة يطالب بمال الاجارة عند الفسخ كذا في الخلاصة * والوكيل بالاجارة اذا استأجر الدار من المستأجر لا يجوز لانه يصير آجرا ومستأجرا وقيل كان يفتى به أولا ثم نقل عنهم الرجوع والافتاء بالجواز كذا في جواهر الاخلاطي * الموكل مع المستأجر اذا تفاسخا ينفسخ وهل يرجع المستأجر على الوكيل بمال الاجارة قال القاضي الامام بديع الدين لا لان الفسخ لم يظهر في حقه وفي اليتيمة سئل علي بن أحمد عن رجل آجر أرض رجل فسمع ذلك المالك فقال لا أجيز هذا العقد ثم قال بعد أيام أجزته هل يجوز أم لا فقال ان رده فليس له أن يجيزه من بعد قال رضي الله تعالى عنه هذا ليس بجواب للسؤال والجواب أن هذا رد العقد عندنا كذا في التتارخانية * الوكيل باستئجار دار بعينها بعشرة اذا استأجرها بخمسة عشر ودفعها الى الموكل وقال انما استأجرتها بعشرة فلا أجر على الآمر وعلى الوكيل الاجر لرب الدار وهذه المسئلة دليل على أن الاجارة لا تنعقد بالتعاطي كذا في الذخيرة *

* (الباب الثلاثون في الاجارة الطويلة المرسومة ببخارى) *

الاجارة الطويلة التي يفعلها الناس ببخارى أنهم يؤجرون الدار والارض ثلاثين سنة متوالية غير ثلاثة أيام من آخر كل سنة ويجعل لكل سنة من تسعة وعشرين سنة أجرا قليلا وبقية الاجر للسنة الاخيرة واختلفوا في جوازها قيل لا تجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانها اجارة واحدة شرط فيها الخيار أكثر من ثلاثة أيام وهذا يفسد الاجارة وقيل تجوز عندهم جميعا وهو الصحيح لان هذا ليس بشرط الخيار في الاجارة بل هو استثناء ثلاثة أيام في آخر كل سنة من الاجارة على أن هذه الايام لم تدخل في الاجارة ولم يثبت حكم الاجارة في هذه الايام المستثناة كذا في محيط السرخسي * ثم اختلف المشايخ الذين قالوا بجواز هذه الاجارة انها تعتبر عقدا واحدا أو عقودا مختلفة بعضهم قالوا تعتبر عقودا حتى لا تزيد مدة الخيار على ثلاثة أيام في عقد واحد فيفسد به العقد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبعضهم قالوا تعتبر عقدا واحدا الا انها لو اعتبرناها عقودا فسوى العقد الاول يكون مضافا وفي الاجارة المضافة لا تملك الاجرة بالتعجيل ولا بالشرط والغرض من هذه الاجارة تملك الاجرة كذا في المحيط * وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا آجر أرض اليتيم (١) ثلاث سنين وكانت الاجرة في السنة الاولى والثانية أقل من أجر مثلها وفي الاخيرة بأكثر من أجر المثل وفي الاستئجار لليتيم وكانت الاجرة في السنة الثالثة أكثر من أجر مثلها فتفسد الاجارة في الاول في السنتين الاوليين وفي الثاني في السنة الثالثة ويتعدى الفساد الى غيرها على قول من يجعلها عقدا واحدا وعلى قول من يجعلها عقودا لا يتعدى كذا في خزانة المفتين * قال الصدر الامام الاجل الشهيد الصحيح عندي أنها تعتبر عقودا في حق سائر الاحكام وعقدا واحدا في حق ملك الاجرة بالتعجيل أو باشتراط التعجيل والحيلة لجواز استئجار الدار اذا كانت للصغير أن يجعل مال الاجارة بتمامه للسنة الاخيرة ويجعل بمقابلة السنين المتقدمة ما هو أجر مثله أو أكثر ثم يبرئ والد الصغير المستأجر عن أجر السنين المتقدمة ويصح ابراؤه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى وان أراد أن يصير مجمعا عليه يلحق به حكم الحاكم والحيلة فيما اذا استأجر الاب

(١) قوله ثلاث سنين الظاهر أن المراد عقود كل عقد ثلاث سنين كما يدل عليه أول الكلام وآخره تأمل كذا أفاده في رد المحتار اه بحراوي

الثمن أزيد من المال ليكون المثل بالمثل والباقي بالعبد وان بخلاف الجنس لكن كل من أحد النقدين لابد من القبض في المجلس فان تفرقا قبل قبضهما بطل فيما هو صرف لا في العبد * ويدخل الالواح في بيع الحانوت ذكر (٥١٣) المرافق أولا وقيل الالواح والاقفال وان على البيت وقت البيع لا تدخل بخلاف المفتاح * ولو في الدار بئر عليها بكرة وعليها دلو وحبل يدخلان في البيع ان ذكر المرافق والالا والبكرة تدخل بكل حال ولو على الحانوت ظلة كما يكون في الاسواق ان ذكر المرافق تدخل والالا * ولا يدخل الطريق في شراء بيت من دار أو منزل الا ان يقول بكل حق هو له أو بمرافقه أو بكل قليل أو كثير هو له فيه أو منه * واذا لم يدخل الطريق وليس له مفتح الى الشارع له أن يرد البيع ان لم يعلم بالحال * اشترى دارا والطريق الخاص اليها الى ملك رجل أو الى سكة غير نافذة لا يدخل الا بذكر الحقوق أو المرافق أما الطريق الذي الى النافذة لا يدخل في البيع أصلا لكن المشتري يتطرق فيه لا يمنعه أحد كما قبل الشراء * له طريق سده وفتح بمنزله طريقا آخر ثم باعه بحقوقه له الطريق الثاني لا الاول * الاقرار والوصية كالبيع * لا يدخل الشرب بلا ذكر والرهن والصدقة الموقوفة كالاجارة تدخل بلا ذكر * وفي بيع الدار يدخل البستان الذي في الدار صغيرا أو كبيرا الا الذي في خارج الدار ولو مفتحه فيها ان كان أكثر من الدار أو مثلها وان أصغر منها يدخل وقيل يحكم الثمن * ولا يدخل القصاع والازار في بيع الحمام * وفي بيع الدار لا يدخل الرحى ويدخل في بيع الضيعة اذا ذكر بكل حق * وفي بيع البيت يدخل السلم المتصل لا غير المتصل * وكير الحداد

يدخل لا كير الصائغ * وزق الحداد الذي ينفخ فيه لا يدخل وجذع القصار الذي يدق عليه الثياب لا يدخل وان ذكر المرافق * ومقلاة السواقين التي يقلى فيها السويق لا تدخل

من نحاس أو حديد مركب في البناء أو لا لانها ما ركبت للعمل لا من جملة البناء * وكل ما القطعه مدة معلومة فهو كالثمرة لا يدخل وما ليس له مدة معلومة يدخل كالشجر * والاشجار ان كان تقطع في كل ثلاث سنين ان كانت تقلع من الاصل كالاشجار الصغار التي تباع في الاسواق أوان الربيع تدخل وان كانت تقطع من وجه الارض الصحيح دخولها أيضا مثمرة أو لا صغيرة أو لا للحطب أو لا وكذا الطرفاء والخلاف * وكل ما له ساق والقصب والحطب النابت والبقول والرياحين اذا لم تذكر في البيع للبائع وفي باب العين شجرة الخلاف والغرب وكل ماله ساق ولا يقطع أصله حتى يكون شجرا للمشترى * وأصل الزعفران وأصل الآس للبائع * والقصب في الارض كالثمرة وكذا سبست لكن عروقه تدخل في البيع وجعل الامام السرخسي قوائم الخلاف كقوائم الباذنجان وحكم بدخوله والفضلي جعل قوائم الخلاف كالثمر يبلغ القطع أو لا وبه يفتى * وفي بيع الشجرة لا يدخل مواضع العروق تحت البيع عند الثاني والوصية والوقف كالبيع وعند محمد يدخل وعليه الفتوى * اشترى حائطا ولم يقل بارضه لا يدخل الارض ويؤمر بقلع الحائط عند الثاني وعند الحسن يدخل الارض وأساس البيت الذي تحت ذلك الحائط يدخل عند الثاني والخلع على الحائط كالبيع وفي الصلح لا يدخل بلا ذكر وفي الاقرار يدخل ولو أقر بارض لآخر وفيها شجر عليها

للصغير عقارا أو ضياعا أن يقال اذا كان مال الاجارة ألف درهم مثلا وأجر مثل هذه الدار لكل سنة مائة يجعل بمقابلة عشرين سنة من أوائل هذه السنين شئ قليل ويجعل بمقابلة العشر سنين المتأخرة ألف الا شيأ قليلا فيجوز ويحصل المقصود كذا في الظهيرية * وان كان ألف درهم أكثر من أجر مثل العشر سنين بحيث لا يتغابن الناس فيه لا تجوز هذه الاجارة وكما تجوز الاجارة الطويلة في العقار والضياع تجوز في الدواب والمماليك وكل شئ ينتفع به مع بقاء عينه كذا في التتارخانية * وفي فتاوى الفضلي الاجارة الطويلة لملك الصبي لا تجوز كذا في الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الشروط في رجلين آجرا من رجل دارا عشر سنين فخاف المستأجر أن يخرجاه منها فأراد أن يستوثق من ذلك فالحيلة أن يستأجر كل شهر من الشهور الاول بدرهم والشهر الاخير بقية الاجر فان معظم الاجر اذا كان للشهر الاخير فهما لا يخرجانه من الدار ومن هذه المسئلة استخرجوا الاجارة الطويلة المرسومة ببخارى وجعلوا أجر السنين المتقدمة شيأ قليلا وجعلوا معظم الاجر للسنة الاخيرة كذا في المحيط * وفي الولوالجية قال آجرتك هذه الدار عشر سنين بكذا غير ثلاثة أيام في كل سنة فهذا جائز ولو قال على أنه بالخيار ثلاثة أيام في آخر كل سنة لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في التتارخانية * في الاجارة الطويلة اذا جعلوا أيام الفسخ في آخر كل سنة والاجارة في نصف الشهر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تعتبر السنة بالايام وعندهما يعتبر الشهر الاول والاخير بالايام والباقي بالاهلة فاذا كان المعتبر السنة بالايام عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يعرف كل واحد منهما آخر السنة فالحيلة أن يبيع الآجر المستأجر قبل تمام السنة من غير اذن المستأجر حتى اذا جاءت أيام الفسخ ينفسخ وحيلة أخرى يفسخ مضافا وبعض المشايخ أفتوا بقول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى دفعا للحرج كذا في الخلاصة * رجل دفع أرضه مزارعة على أن يكون البذر من العامل ثم ان صاحب الارض آجر الارض اجارة طويلة من غيره بغير رضا المزارع لا يجوز لان في المزارعة اذا كان البذر من العامل كان العامل مستأجرا للارض فيصير كأنه آجر ثم آجر من غيره فلا تجوز الثانية وان رضي العامل وهو المزارع بذلك انفسخت الاجارة وتنفذ الاجارة الطويلة بخلاف ما اذا آجر ثم آجر غيره فرضي به الاول حيث تنفذ الثانية على المستأجر الاول اذا كان بعد قبض الاول وهنا لا تنفذ الاجارة على المزارع لان في المزارعة مع الاجارة يختلف المقصود فلا تنفذ الثانية على الاول كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لغيره آجرني دارك هذه اجارة طويلة بكذا فقال آجرت وأمر صاحب الدار الكاتب بكتابة الصك فكتب على الرسم ولم يكن بينهما شئ آخر ودفع المستأجر مال الاجارة الى الآجر لا يكون بينهما بهذا اجارة ولا يجب الاجر على المستأجر لسكنى الدار وان كانت الدار معدة للاستغلال كذا في خزانة المفتين * اذا استأجر وقفا من الاوقاف من المتولي مدة طويلة فان كان الواقف شرط أن يؤاجر أكثر من سنة يجوز بشرطه لا محالة وان كان شرط أن لا يؤاجر أكثر من سنة يجب مراعاة شرطه لا محالة ولا يفتى بجواز هذه الاجارة أكثر من سنة الا اذا كانت اجارتها أكثر من سنة أنفع للفقراء فحينئذ يؤاجر أكثر من سنة كذا في التتارخانية * وان كان لم يشترط شيأ نقل عن جماعة من مشايخنا أنه لا تجوز أكثر من سنة واحدة وقال الفقيه أبو جعفر أنا أجوز في ثلاث سنين ولا أجوز فيما زاد على ذلك والصدر الشهيد حسام الدين كان يقول في الضياع نفتي بالجواز في ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع نفتي بعدم الجواز فيما زاد على سنة واحدة الا اذا كانت المصلحة في الجواز وهذا أمر يختلف باختلاف الزمان والموضع ثم اذا استأجر الوقف على الوجه الذي جاز فرخصت أجرتها لا تفسخ الاجارة واذا ازداد أجر مثلها بعد مضي بعض المدة ذكر في فتاوى أهل سمرقند أنه لا يفسخ العقد وذكر في شرح الطحاوي أنه يفسخ العقد ويجدد على ما ازداد والى وقت الفسخ يجب المسمى لما مضى ولو كانت الارض بحالة لا يمكن فسخ الاجارة فيها بأن كان فيها زرع لم يستحصد بعد فالى وقت الزيادة يجب المسمى بحساب

ذلك وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب أجر مثلها وزيادة الاجر انما تعرف اذا ازدادت عند الكل ذكر الطحاوي هذه الجملة في كتاب المزارعة واما في الاملاك فلا يفسخ العقد برخص أجر مثلها أو غلا باتفاق الروايات كذا في المحيط * رجل آجر منزلا كان والده وقفه على أولاده أبدا ما تناسلوا فآجره هذا الرجل اجارة طويلة وأنفق المستأجر في عمارة هذا الوقف بأمر المؤجر ان لم يكن للمؤجر ولاية في الوقف بأن لم يكن متوليا يكون المؤجر غاصبا او كان له على المستأجر الاجر المسمى ويتصدق به ولا يرجع المستأجر بما أنفق في العمارة على الآجر ولا على غيره لانه كان متطوعا وان كان متوليا كان على المستأجر الاجر المسمى ان كان ذلك مقدار أجر المثل أو أكثر ويرجع المستأجر في غلة الوقف بما أنفق على العمارة كذا في خزانة المفتين * رجل آجر أرض وقف مدة طويلة مائة سنة من رجل وأقر أنهما باشرا لواحد من المسلمين وأن حاكما حكم بصحة ذلك فالاجارة صحيحة اذا حكم حاكم بصحتها مع طول المدة ولا تنفسخ بموت أحدهما بعد اقرارهما بان العقد وقع لواحد غير معين ويكون المال حلالا له هكذا ذكر وهو الصحيح وهذا مما الاختلاف فيه كذا في جواهر الفتاوى * واذا استأجر من آخر دارا أو أرضا مقاطعة مدة قصيرة سنة مثلا ثم ان الآجر آجرها من غيره اجارة طويلة مرسومة لاشك أن الاجارة الطويلة لا تجوز في مدة الاجارة القصيرة وهل تجوز فيما وراءها فمن جعلها عقدا واحدا يقول لا تجوز ومن جعلها عقودا متفرقة يقول تجوز كذا في المحيط * رجل استأجر من آخر كرما اجارة طويلة وقبضها وآجرها من غيره مقاطعة كل سنة شهرا ببدل معلوم فلما رآه المستأجر الثاني وجد الاشجار قد احترقت من البرد ولم يجد آجره ليرده عليه حتى جاء أيام الفسخ وحضر آجره وفسخ الاجارة وطلب مال المقاطعة وأبى المستأجر الثاني واعتل بعلة أن الاشجار محترقة سمع منه وسقط عنه مال المقاطعة اذا لم يعمل في الكرم عملا يدل على الرضا ولو كان آجره حاضرا حتى أمكنه الرد ولم يرد لا يسقط مال المقاطعة وعلى هذا اذا آجر داره وأراد المستأجر ردها بخيار رؤية أو عيب ان لم يمكنه الرد بأن كان المؤجر غائبا كان له الرد اذا حضر المؤجر ولا يجب الاجر اذا لم يكن عمل في الدار عملا يدل على الرضا كذا في المحيط في المتفرقات * الآجر اجارة طويلة اذا باع المستأجر ثم جاء مدة الخيار هل ينفذ بيعه فيه روايتان والصحيح انه ينفذ وهو كما لو آجر اجارة مضافة ثم باع قبل مجيء وقت الاضافة وكان الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى يقول عندي لا ينفذ بيعه وفي ظاهر الرواية ينفذ بيعه كذا في فتاوى قاضيخان * آجر الدار اجارة طويلة بخمسة دنانير وقبضها وسلم الدار ثم باعها بغير اذن المستأجر بخمسة دنانير وقبض الثمن ومات ولا مال له سوى هذه الدار فالمستأجر أحق بها وله ولاية الحبس حتى يستوفي مال الاجارة لان بالموت بطلت الاجارة دون البيع فبقيت الدار على ملك المشتري لكنه بخير ان شاء أدى الاجرة وقبض الدار وان شاء ترك وان أجاز بيعها ومال الاجارة عشرة والثمن خمسة فللمستأجر لاجل الخمسة الباقية ولاية الحبس أيضا وقال القاضي بديع الدين ليس له ذلك كذا في القنية * رجل استأجر من آخر دارا اجارة طويلة بمائة دينار وقيمة الدار خمسون دينارا فمات الآجر حتى انفسخت الاجارة بموته ولم يترك مالا سوى هذه الدار ثم ان وارث الآجر آجر هذه الدار من المستأجر بالمائة التي له على مورثه اجارة طويلة ثم انفسخت هذه الاجارة بين وارث الآجر وبين المستأجر فالمستأجر لا يرجع على الوارث بالمائة الا أن تركة الميت هذه الدار وقيمتها خمسون فيطالبه المستأجر بقدر خمسين لا بالمائة كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى الصغرى اذا آجر دارا من رجل اجارة طويلة ثم آجر من آخر اجارة طويلة لا تجوز ولا تنقلب جائزة بعدما انفسخت الاولى بفسخهما وانه مشكل وينبغي أن تكون المسألة على روايتين لان في الاجارة الطويلة بعض المعقود عليه مضاف وفي صحة فسخ الاجارة المضافة قبل مجيء الوقت المضاف اليه روايتان والاجارة الثانية دليل فسخ الاجارة الاولى كالبيع فيجب أن يكون في المسألة روايتان كذا في المحيط * رجل استأجر دارا اجارة طويلة ثم ان الآجر نقض بناءها

ثم فهي للمقر له * اشترى أرضا بحقوقها وانهدم حائط منها فاذا فيه رصاص أو ساج أو خشب ان من جملة البناء كالذي يكون تحت الحائط يدخل وإن شيأ مودعا فيه فهو للبائع كالدنانير الموجودة في جذع من الدار المبيعة وان قال البائع ليس لي فحكمه حكم اللقطة * الطريق ثلاثة * طريق الى الطريق الاعظم * وطريق الى سكة غير نافذة * وطريق خاص في ملك انسان فهذا لا يدخل في بيع الدار والارض بلا ذكر والاولان يدخلان بلا ذكر وكذا حق القاء الثلج * ومسيل الماء في ملك خاص لا يدخل بلا ذكر * اشترى بيتا من منزل بحدوده وحقوقه ومنعه البائع عن الدخول وأمره بفتح الباب في سكة نافذة ان كان بين موضع التطرق ليس له ذلك والا قال الصدر في المختار ليس له المنع وقيل له ذلك * اشترى نخلة في أرض بطريقها بلا اعلام موضع الطريق وليس لها طريق من ناحية معلومة فعند الامام الثاني ان لم يتفاوت يعبر من أي ناحية شاء وان تفاوت فالبيع بلا اعلام فاسد

(الخامس عشر فيما على البائع والمشتري)

اشترى دارا يجبر البائع على اعطاء الصك لا على الخروج الى الشهود فان كتب المشتري الصك وأتى بالشهود يجبر على الاشهاد وان أبى يرفع الى القاضي وكذا لا يجبر الزوج على صك المهر وكذا لا يجبر على دفع الصك القديم ولكن يؤمر البائع باحضار الصك القديم حتى ينسخ منه المشتري ويكون في يده للاحتجاج وأجرة ناقد الثمن على البائع ان زعم المشتري جودة الثمن والصحيح أنه على المشتري مطلقا وعليه الفتوى * وفي الفتاوى قال المشتري الثمن جياد فالقول له وان زعم البائع خلافه فالانتقاد عليه والوزن على المشتري * اشترى حنطة

مكايلة فالكيل والصب في وعاء المشتري على البائع في المختار وجعل في المنتقى اخراج الطعام من السفن على المشتري * اشترى حنطة في سنبلها فعلى البائع تخليصها من التبن وتسليمها (٥١٦) بعد الدرس والتذرية في المختار * وكل ما باعه مجازفة من المقدرات كالثمرة والعنب والثوم والجزر فقلعها وقطعها على المشتري ويكون المشتري قابضا بالتخلية وان بشرط الكيل والوزن فعلى البائع الا أن يخبر البائع ويقول انها بالوزن كذا فاما أن يصدقه المشتري فلا حاجة الى الوزن أو يكذبه فيزن بنفسه والصحيح المختار أن الوزن على البائع مطلقا كما أن النقد على المشتري بل أولى لان المشتري قد يعلم بجودة ثمنه أما صاحب الكرم لا يعلم كمية عنبه قبل الوزن فكيف يتحقق التسليم بلا علم * اشترى ثيابا في جراب ففتح الجراب على البائع واخراجها على المشتري * أقرضني عشرة أقفزة ففعل واستأجر من يحمله فأجر الحمل على المقرض وكذا لو قال المستقرض له استأجر من يحمله لانه هو العاقد * ولو قال استأجر لي من يحمله يجب الاجر على المقرض الا انه يرجع على المستقرض بالاجر لان الاجارة وقعت له وينبغي أن لا يفرق بين قول المستقرض استأجر من يحمله واستأجر لي اذا كان بعد تسليم الاقفزة الى المستقرض وقيل قبل التسليم أيضا لو عين الحمال يرجع على المستقرض بالاجر لان المقرض يكون وكيلا عن المستقرض في الاجارة وان لم يكن الحمال معينا لا يرجع على المستقرض * وفي المنتقى اشترى عدلا وقال ثمانين للبائع ادفعه الى ابني في منزلي فاستأجر البائع الحمال فحمله الى منزله وقال دفعته الى ابنه وأنكر الابن أو كان المشتري قال له استأجر على من

برضا المستأجر ثم جدد بناءها كانت الاجارة باقية ببقاء الاصل كذا في الظهيرية * فلو آجر المستأجر بالاجارة الطويلة من غيره يبين الايام المستثناة في الاجارة الثانية أنها اليوم العاشر والحادي عشر والثاني عشر مثلا من شهر كذا ويستثنى في الاجارة الثانية نصا ليتبين الداخل من الايام في العقد الثاني من غير الداخل * كذا ذكر الحاكم الشهيد السمرقندي في كتاب الشروط وهذا اذا كتب ذكر الاجارة الثانية على حدة أما اذا كتب في الذكر الاول أو على ظهره فذكر فيه سوى الايام المستثناة المذكورة فيه يكفي لجواز العقد الثاني هكذا في المحيط * واذا استأجر شيأ اجارة طويلة صحيحة بدنانير موصوفة فأعطاه مكان الدنانير دراهم ثم تفاسخا العقد فالآجر يطالب بالدنانير لا بالدراهم ولو كان العقد فاسدا وباقي المسألة بحالها يطالب الآجر باعطاء الدراهم كذا في الذخيرة * واذا غرس الآجر في الارض أو الكرم في الطويلة للمستأجر المنع لانه ليس له ملك اليد والتصرف واذا قلع الآجر الاشجار أو كسر الاغصان لا يملك المستأجر المنع(١) لان اعتبار هذا البيع يظهر في حق الثمن لا في حق الشجر ولو احتطب المستأجر ليس ذلك مع أنه في بيعه كذا في الوجيز للكردري * استأجر أرضا اجارة طويلة واشترى الاشجار ليصح الاستئجار ثم أثمرت الاشجار ثم فسخاها فالثمار على ملك المستأجر ولو قطع الاشجار ثم تفاسخا فهي للآجر ولو أتلفها المستأجر فعليه قيمتها لانه بيع ضروري لجواز الاجارة فلا يترتب عليه أحكام البات ولو أتلف الآجر الاشجار في مدة الاجارة فالصحيح أنه لا ضمان عليه لكن يخير المستأجر في الفسخ لانه عيب ولو قطعها المستأجر في مدة الاجارة قال برهان الدين صاحب المحيط وقاضيخان والقاضي بديع الدين لا يضمن النقصان لكنه يخير الآجر كذا في القنية * استأجر الكرم اجارة طويلة ثم دفعها معاملة الى الآجر ان كانت طويلة بطريق بيع الاشجار جازت المعاملة وان كانت بطريق المعاملة ثم دفعها الى المالك معاملة لا تجوز كذا في الوجيز للكردري * ولو استأجر كرما لم يره وقد كان صاحب الكرم باع الاشجار قبل الاجارة حتى صحت الاجارة كان للمستأجر خيار الرؤية في الكرم ولو تصرف في الكرم تصرف الملاك بطل خيار الرؤية ولو أكل من ثمار الكرم لا يبطل خيار الرؤية كذا في خزانة المفتين * اذا مات الآجر اجارة طويلة وعليه ديون كان المستأجر بثمن المستأجر أحق من سائر الغرماء كالمرتهن بالرهن كذا في فتاوى قاضيخان * الاجارة الطويلة اذا كانت فاسدة بسبب كان على المستأجر أجر المثل لا يزاد على المسمى كذا في خزانة المفتين * اذا وهب المستأجر الاجرة في الاجارة الطويلة من الآجر قبل انفساخ الاجارة لا تصح لان الاجرة صارت ملكا للآجر باشتراط التعجيل فلا تصح لانه يكون هبة ملك الآجر من الآجر كذا في الصغرى * استأجر سفانا ليتخذ له سفينة من خشبه في عرض اثني عشر شبرا بأجرة معينة فقال السفان ان خشبك لا يصلح لهذا العرض فأذن لي أن أزيد شبرا أو أنقص فأذن له أن يزيد فاتخذه ثلاثة عشر شبرا يستحق الاجر بالزيادة كذا في القنية * المستأجر اجارة طويلة اذا آجر من غيره أو دفع الى غيره مزارعة على أن يكون البذر من قبل العامل ثم ان المستأجر الاول مع آجره تفاسخا الاجارة الاولى هل تبطل الاجارة الثانية والمزارعة اختلفوا فيه والصحيح انها تنفسخ سواء اتحدت أيام الفسخ في العقدين أو اختلفت بأن كانت أيام الخيار في الاجارة الاولى ثلاثة أيام من آخر سنة

---

(١) قوله لان اعتبار هذا البيع الخ هكذا في جميع نسخ هذا الكتاب وهو تعليل لغير مذكور اذ لم يسبق للبيع ذكر هنا وأصل المسألة مذكور في المحيط وغيره وحاصله أن الارض اذا كانت مشغولة بالاشجار لا تجوز اجارتها وقد ذكروا لجواز الاجارة حيلا منها أنه يبيع الاشجار ممن يريد الاستئجار بثمن معلوم ثم يؤاجره الارض فهذا البيع صحيح على قول الحاكم الامام عبد الرحمن الكاتب والشيخ الامام اسماعيل الزاهد وغيرهما من المشايخ الا أن المستأجر يمنع عن قلع الاشجار وعن الاحتطاب لمكان العرف والعادة وقد يمنع الانسان عن التصرف في ملكه كما يمنع عن بيع السلاح في أيام الفتنة من أهل الفتنة وتمامه في المحيط

ثمانين وأيام الخيار فى الاجارة الثانية كذلك أو على خلاف ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * والله أعلم

﴿الباب الحادى والثلاثون فى الاستصناع والاستئجار على العمل﴾

يجوز الاستصناع استحسانا لتعامل الناس وتعارفهم فى سائر الاعصار من غير نكير كذا فى محيط السرخسى * والاستصناع أن تكون العين والعمل من الصانع فأما اذا كانت العين من المستصنع لا من الصانع فانه يكون اجارة ولا يكون استصناعا كذا فى المحيط * وفى تجنيس خواهرزاده الاستصناع أن يشترى منه شيأ ويستصنع البائع فيه مثل أن يشترى الاديم ويأمر البائع أن يتخذ له خفا يصف له قدره وعمله فهذا جائز استحسانا وكذلك كل ما جرت العادة باستصناعه مثل آنية الزجاج والنحاس والخشب والقدر وغير ذلك من القلنسوة وأشباهها اذا بين صفته وقدره كذا فى التتارخانية * والاستصناع بيع هو الاصح والمستصنع بالخيار اذا رآه ولا خيار للصانع هكذا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أولا وعليه الفتوى كذا فى الخلاصة * ثم اذا رضيه المستصنع ليس له الرد بعد ذلك وللصانع أن يبيعه قبل أن يرضاه المستصنع كذا فى التهذيب * قال محمد رحمه الله تعالى واذا أسلم الرجل الى حائك فى ثوب من قطن ينسجه له وسمى طوله وعرضه وجنسه ورقعته والغزل من الحائك حتى كان استصناعا فالقياس أن يجوز ولكن استحسن وقال لا يجوز وان ضرب لذلك أجلا يصير سلما ذكر المسألة فى كتاب الاجارات من غير ذكر خلاف وذكر فى كتاب البيوع من شرح شيخ الاسلام أن الاستصناع فيما للناس فيه تعامل يصير سلما بضرب الاجل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يصير سلما وفيما لا تعامل للناس فيه يصير سلما بضرب الاجل بالاجماع وفى القدورى وان ضرب فى الاستصناع اجلا فهو بمنزلة السلم يحتاج فيه الى قبض البدل فى المجلس ولا خيار لواحد منهما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ليس بسلم من غير فصل بين ما للناس فيه تعامل وبين ما لا تعامل لهم فيه فذكر المسألة فى كتاب الاجارات من غير ذكر خلاف يؤيد ما ذكره شيخ الاسلام فى شرح كتاب البيوع أن فيما لا تعامل فيه يصير الاستصناع سلما بضرب الاجل بالاجماع كذا فى الذخيرة * رجل دفع الى آخر منوين من الابريسم ليضم اليه منوين من عند نفسه وينسجه ويرفع أجر النسج والفاضل بينهما مناصفة من الربح ان لم يخلط ونسج كل واحد منفردا يأخذ أجر مثله والباقى لرب الابريسم وان خلط ونسج الكل فجميع ذلك مشترك بينهما مناصفة كما شرط ولا يجب أجر المثل لانه عمل فى محل مشترك كذا فى جواهر الفتاوى * رجل سلم غزلا الى حائك لينسجه وأمره أن يزيد فى الغزل رطلا من عنده وقال أقرضنى رطلا من غزلك على أن أعطيك مثله وأمره أن ينسج منه ثوبا على صفة معلومة بأجرة معلومة فانه جائز استحسانا سواء كان الاستقراض مشروطا فى عقد الاجارة أو لم يكن وان قال زدنى رطلا من غزلك على أن أعطيك غزلا مثل غزلك فانه جائز ويكون قرضا وان قال زدنى غزلا وسكت فانه يجوز أيضا ويكون قرضا ثم ان لم يكن مشروطا فى عقد الاجارة جازت الاجارة قياسا واستحسانا وان كان مشروطا فالمسألة على القياس والاستحسان الذى ذكرنا فان وقع الاختلاف بين رب الثوب وبين الحائك بعد ما فرغ الحائك من العمل وقال رب الثوب لم تزد فيه شيأ وقال الحائك لا بل زدت والثوب مستهلك بأن باع صاحبه قبل أن يعلم وزنه فالقول قول رب الثوب مع يمينه على علمه انه ما يعلم أن الحائك زاد فى الغزل وعلى الحائك البينة فان نكل رب الثوب عن اليمين يثبت ما ادعاه الحائك فيلزم رب الثوب ذلك وان حلف برئ عما ادعاه الحائك فان كان الثوب قائما سيأتى الكلام فيه بعد هذا ان شاء الله تعالى وان قال زد رطلا من غزلك على أن أعطيك ثمن الغزل وأجر عملك كذا درهما فالقياس أن لا يجوز وفى الاستحسان يجوز واذا جاز هذا فان اختلفا بعد الفراغ من الثوب فقال رب الثوب لم تزد فيه شيأ وقال الحائك زدت فيه ما أمرتنى أيضا فان كان مستهلكا ذكر أن القول قول رب الثوب مع يمينه على علمه فان نكل عن اليمين ثبتت الزيادة وكان عليه جميع

يحمله الى منزلى او يدفعه الى ابنى والمسئلة بحالها فالاجر فى الاولى على البائع لا على المشترى وفى الثانية على المشترى لانه أجيره لكنه فى الاولى لا يكون قبضا حتى يدفعه الى الابن وفى الثانية بدفعه الى الاجير يصير قابضا وبرئ البائع منه اذا علم ذلك ولا يصدق الاجير فى الدفع الى الابن الا ببينة وان أنكر المشترى استئجار البائع عليه أو دفعه الى الاجير فالقول له مع اليمين * وقلع الجزر والشلغم قدرا يكون أنموذجا على البائع فاذا رآه المشترى ورضى به فقلع الباقى على المشترى

﴿السادس عشر فى الحظر والاباحة وفيه أنواع * الاول فى الاستبراء﴾ علته استحداث حل الوطء بملك يمين فى فرج فارغ من جهة الغير وشرطه توهم شغل الرحم وحكمته صيانة الولد فيجب بملكها من امرأة أو صبى ولو المشتراة بكرا أو حرام على البائع برضاع أو مصاهرة أو اشترى جزأ من ألف جزء أو تملكها بالارث أو الصلح من دم عمد أو الخلع وعن الثانى أنها لو بكرا وأحاط علم المشترى بأنها لم توطأ لا يلزم وكذا لو وهب لابنه الصغير جارية ومكثت فى ملكه مدة ثم اشتراها الاب بنفسه لنفسه بالقيمة لا يلزم عند الثانى وعند الامام يلزم * ولو حاضت قبل القبض عند البائع ثم قبضها المشترى يلزم خلافا للثانى * ويحتسب بحيضها فى يد الوكيل بالشراء وان حاضت فى يد عدل وضعت عنده حتى ينقد المشترى الثمن ولا يجتزأ بحيضها عند البائع وقدر بحيضة فى ذوات الاقراء وبشهر فى حق الآيسة والصغيرة وبوضع الحمل فى حق الحامل وقدر الثانى فى ممتدة الطهر بثلاثة أشهر وهو رواية عن الامام وعن الامام فى أخرى بأكثر مدة الحمل وفى رواية عن محمد قدر بعدة الوفاة فى حق الحرة وفى أخرى قدرها فى حق الامة والعمل اليوم على

الاخير عن الاخير * ويحرم الوطء والدواعي وعن محمد أنه لا يحرم الدواعي في المسبية ولو فسخ البيع لا يلزم على البائع * وان عادت اليه باقالة
بعد قبض يلزم عليه وان بيع شقص (٥١٨) ثم أقاله وكذا في الرد بعد قبض بفساد أو عيب لا باقالة قبل قبض * وذكر السرخسي حاضت
عند المشتري ثم ردت بالعيب بما هو فسخ أو بمنزلة عقد جديد لا يقربها البائع قبل الاستبراء * غصب جارية وباعها ممن لا يعلم كونها مغصوبة ووطئها المشتري ثم قضى للمالك لا يقربها بلا استبراء وان علم المشتري بحالها لا يلزم الاستبراء على المالك والقياس أن لا يجب الاستبراء في الفصلين * والحيلة في اسقاطه أن يتزوجها المشتري ان لم يكن تحته حرة قبل الشراء ثم يشتريها * وفي المنتقى عن محمد في هذه الصورة أستحسن أن يستبرئها وعن الامام أنه لا استبراء عليه وذكر الامام ظهير الدين أنه اذا تقدم الوطء على الشراء في هذه الصورة لا يجب لانه ملكها وهي في عدتها أما اذا تقدم على الوطء يلزم لانه كما اشتراها بطل النكاح ولا نكاح حال ثبوت الملك فيلزم لتحقق سببه * وان تحته حرة يزوجها من غيره ثم يشتريها ويقبضها ثم يطلقها الزوج فيزول الاستبراء وان أبى البائع أن يزوجها يشتريها ويزوجها المشتري من آخر قبل القبض ثم يقبضها ويطلقها الزوج وان بعد القبض باعها من آخر وسلمها اليه ثم ان المشتري الثاني يزوجها من آخر ثم البائع الثاني يشتريها
من المشتري الثاني ثم يطلقها فان خاف أن لا يطلقها يقول المشتري أزوجها على ان أمرها بيدي أطلقها متى شئت وهي
الحيلة اذا خاف عدم الطلاق من الزوج المحلل * وتباح الحيلة ان كان بيعها في طهر عن حيض خال عن وقاع وان وطئها ثم باعها قبل ان

للنجاد

ما سمى للحائك بعضه بازاء العمل وبعضه بازاء ثمن الغزل وان حلف لم تثبت الزيادة ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب أنه يطرح عنه ثمن الغزل ويلزمه أجر الثوب ومعرفة ذلك وهو أن يقسم المسمى على أجر مثل عمله فيما أمر به وذلك عمله في من ونصف وعلى قيمة الغزل المشروط على الحائك لانه قبل المسمى بالغزل وبالعمل في من ونصف لان منا من الغزل أعطاه المستأجر ونصف من اشترى منه فيطرح عنه ثمنه وما أصاب العمل وهو أجر الثوب يلزمه حتى انه ان كان المسمى مثلا ثلاثة دراهم بازاء الغزل وبازاء العمل وقيمة الغزل درهم وأجر مثل عمله فيما أمر به درهمان من المسمى يطرح عنه درهم ثمن الغزل فيقسم ما بقي من المسمى على أجر مثل عمله فيما عمل وفيما لم يعمل ويطرح عنه حصة أجر مثل العمل في الزيادة وكيف يتعرف حصة ما لم يعمل في الزيادة من الاجر مما عمل اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يتعرف باعتبار الوزن ان كان ما دفع اليه منا من غزل وما شرط عليه نصف من يقسم الباقي من المسمى بعد ثمن الغزل وذلك درهمان عليهما أثلاثا ثلثاه بازاء ما عمل وثلثه بازاء ما لم يعمل فيطرح عنه الثلث ولا يعتبر السهولة والصعوبة في العمل بسبب صغر الثوب وكبره وقال بعضهم بانه يتعرف قدر الساقط من القائم باعتبار السهولة والصعوبة في العمل بسبب صغر الثوب وكبره وهذا لان العمل قد يسهل على الحائك بطول الثوب ويصعب بصغره فانه متى قصر يحتاج الى الوصل والى عمل الدقيق مرارا ومتى طال يحتاج الى ذلك مرة واحدة وهذا التفاوت معتبر فيما بين العملة من هذه الصناعة في زيادة الاجر بسبب صغر الثوب ونقصانه بسبب الكبر فلا بد من اعتبارهما واذا وجب اعتبارهما يجب أن يقسم الباقي من المسمى وذلك درهمان على أجر مثل عمله في من وأجر مثل عمله في من ونصف فان كان أجر مثل عمله في من ونصف درهمين ونصفا وفي من درهمين يكون بازاء الزيادة نصف درهم فيطرح من درهمين نصف درهم حصة ما لم يعمل الا أن يكون التفاوت بين القصير والطويل بذراع أو ذراعين حينئذ لا يكون لهذا التفاوت عبرة في زيادة الاجر ونقصانه ثم ماذا يجب أجر المثل أو المسمى فعلى قول بعضهم أجر المثل لا يجاوز به حصته من المسمى وعلى قول بعضهم ان رضي بالعيب فعليه المسمى وان لم يرض بالعيب فعليه أجر المثل لا يجاوز به حصته من المسمى كما قلنا فيما تقدم من المسائل ومحمد رحمه الله تعالى ذكر الاجر في هذه المسألة مطلقا ولم يقل المسمى فيجب تخريجها على حسب ما ذكر في المسألة الاولى فأما اذا كان قائما ان كان لا يعرف مقدار ما دفع اليه صاحب الغزل فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان هالكا من أوله الى آخره الا في حكم واحد وهو أنه متى حلف ولم تثبت الزيادة له أن يترك الثوب عليه ويضمنه غزلا مثل غزله فأما اذا كان الثوب قائما وقد عرف مقدار ما دفع اليه من الغزل فان تصادقا على أن ما دفع اليه من فانه يوزن الثوب ولا يلتفت الى قول واحد منهما فان وزن فاذا هو من واحد لم تثبت الزيادة بيقين فيكون القول قول صاحب الثوب من غير يمين وان كان منوين فالقول قول الحائك ان لم يدع رب الثوب أن الزيادة من الدقيق وان ادعى أن الزيادة من الدقيق فانه يجب أن يرى أهل البصر من تلك الصناعة فان قالوا قد يزيد الدقيق مثل هذا فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه وان قالوا الدقيق لا يزيد على هذا القدر صار الظاهر شاهد الحائك فيكون القول قوله لكن مع اليمين كذا في المحيط * ولو دفع سمسما وقال اقشره وربه بنفسج ولك درهم كان فاسدا لان البنفسج مجهول قدره لانه قد يقل ويكثر فيكون العمل مجهولا فان كان قدر البنفسج معلوما عند التجار جاز لان المعروف كالمشروط بخلاف ما لو دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه بعصفر جاز وان لم يبين قدر العصفر كذا في محيط السرخسي * واذا دفع حديدا الى حداد ليصنعه عينا سماه بأجر مسمى فجاء به الحداد على ما أمر به صاحب الحديد فانه لا خيار لصاحب الحديد ويجبر على القبول ولو خالفه فيما أمر به فان خالفه من حيث الجنس بان أمره أن يصنع منه قدوما فصنع له مرا ضمن له حديدا مثل حديده والاناء له ولا خيار لصاحب الحديد وان خالفه من حيث الوصف بان أمره أن يصنع له قدوما يصلح

للنجار فصنع له قدوما يصلح لكسر الحطب فصاحب الحديد بالخيار ان شاء ضمنه حديدا مثل حديده وترك القدوم عليه ولا أجر له وان شاء أخذ القدوم وأعطاه الاجر وكذلك الحكم في كل ماسلمه الى كل صانع ليصنع منه شيأ سماه كالجلد يسلمه الى اسكاف ليصنعه خفين وما أشبه ذلك كذا في خزانة المفتين * وسئل عمن دفع الى سراج بعض آلات السرج وأمره بان يتخذ سرجا بهذه الآلات وبآلات أخر يحتاج اليها لاتمام السرج من عند نفسه على أن يدفع اليه أجرة عمله وثمن ماجعله في سرجه من مال نفسه ففعل السراج ذلك وذكر جماعة ان أجرة عمله وقيمة الآلات ثلاثون درهما فرضي الآمر بذلك واتفقا على أن يعطيه هذا فنقد خمسة من ذلك ثم استولى بعض اعوان السلطان والاتراك على ذلك السرج وغيبه بحيث لا يقدر عليه هل للآمر أن يضمن السراج قيمة سرجه فقال له أن يسترد مادفع اليه لان العمل غير مسلم اليه والآلات مسلمة اليه قال ومع هذا اذا فرغ من السرج فاتصلت الآلات بعضها ببعض واتفقا وتراضيا على مال يعطيه على ذلك فقال هو كابتداء بيع فيجوز كذا في فتاوى النسفي * واذا دفع الرجل جلدا الى الاسكاف واستأجره باجر مسمى على أن يخرز له خفين وسمى له المقدار والصفة على أن ينعله الاسكاف و يبطنه من عنده ووصف له البطانة والنعل فهو جائز استحسانا والقياس أن لا يجوز وكان بمنزلة مالو دفع ثوبا الى خياط ليخيط له جبة على أن يحشوه و يبطنه من عنده باجر مسمى فانه لا يجوز ذكر محمد رحمه الله تعالى مسألة الجبة في الاصل على هذا الوجه وفي المنتقى ذكر محمد رحمه الله تعالى مسألة رجل دفع الى خياط ظهارة وقال بطنها الى من عندك فهو جائز وقاسه على ما اذا اشترى خفا وقال للبائع انعله بنعل من عندك فصار في المسألة روايتان ولو دفع اليه بطانة وقال ظهرها الى من عندك فهو فاسد باتفاق الروايات ثم ان محمدا رحمه الله تعالى جوز هذا التصرف وان لم ير صاحب الجلد النعل والبطانة وصرفه الى نعل و بطانة يليقان بذلك الخف وكذا اذا أمر الرجل اسكافا أن يخرز على خفيه ومكعبيه أربع قطع من صرم بكذا ولم ير الرجل القطع فهو جائز استحسانا وكذا ترقيع الخرق في الخفاف يجوز من غير أن يرى الاسكاف الرقاع وفي نوادر ابن سماعة شرط الاراءة في النعل وهكذا في القطع الاربع وهكذا في ترقيع الخرق فاذا فيه روايتان واذا جازت هذه الاجارة استحسانا فاذا عمل الاسكاف وأتى به ان كان عمله صالحا مقاربا بالافساد فيه أجبر صاحب الجلد على القبول ولم يكن له خيار فقد اعتبر المقاربة للزوم لا حقيقة الموافقة من كل وجه وليس لصاحب الجلد خيار الرؤية لا في حق العمل ولا في حق النعل هذا اذا عمل عملا مقاربا صالحا فأما اذا أفسد بان خالف في صفة ما أمر به ذكر أن صاحب الجلد بالخيار ان شاء ترك الخف عليه وضمنه قيمة جلده وان شاء أخذ الخف وأعطاه الاجر فان ترك الخف عليه وضمنه فلا أجر عليه وان أخذ الخف فانه يعطيه أجر مثل عمله في خرز الخف غير منعل ثم بعد ذلك يعطيه قيمة مازاد النعل فيه ومعرفة قيمة مازاد النعل فيه أن ينظر الى قيمة الخف مخرزا غير منعل والى قيمته منعلا فان كانت قيمته غير منعل عشرة وقيمته منعلا اثنى عشر علم أن قيمة مازاد فيه درهمان فيكون درهمان قدر مازاد النعل فيه ثم ينظر الى أجر مثل عمله في خرز الخف غير منعل فان كان ثلاثة مثلا يضم الى قيمة مازاد فيصير خمسة ثم يقابل المسمى فان كان خمسة مثل المسمى أو أقل من المسمى فللاسكاف ذلك وان كان المسمى أقل من خمسة بان كان المسمى أربعة فانه يعطى له أربعة واذا اعتبر قيمة مازاد النعل فيه لا يعتبر أجر مثل عمله في خرز النعل وفرق بين هذه المسألة و بين ما اذا دفع خفا مخرزا الى اسكاف لينعله بنعل من عنده باجر معلوم حتى جازت الاجارة استحسانا للتعامل فنعله بنعل لا ينعل به حتى أفسد الخف بذلك وثبت لصاحب الخف الخيار كما في هذه المسألة واختار الاخذ فانه يعطيه أجر مثل عمله وقيمة مااتصل به من النعل مزايلا غير مخرز لا يجاوز به ماسمى وهنا أوجب مع أجر المثل قيمة مازاد العمل فيه ولم يوجب عليه قيمة النعل والبطانة مزايلا غير مخرز والمتصل بخفه للاسكاف في الموضعين عين مال

تحيض لا تباح وعندهما تباح مطلقا * أصله وطئ جارية ثم زوجها للزوج الوطء قبل الاستبراء وعند محمد يستحب الاستبراء ﴿الثاني في التفريق﴾ وهو بين الصغيرين والكبير والصغير مكروه وعندهما لو ذا رحم محرم من الآخر ولا كراهة بعد البلوغ الا عند أحمد فانه فاسد بعده أيضا في قرابة الولاد كما هو مذهب الثاني في قرابة الولاد وهو مذهب الشافعي أيضا فيه وان علا أو سفل ومالك على أنه لا فساد الا في الام وعن الثاني رواية أن البيع فاسد في الكل ولو أحدهما له والآخر لولده الصغير أو لمملوكه أو مكاتبه أو مضاربه لا يكره التفريق ولو كلاهما له فباع أحدهما من ابنه الصغير كره ولو وجد باحدهما عيبا بعد شرائهما له أن يرده و يمسك الآخر وعن الثاني أنه يردهما أو يمسكهما ولو للصغير المملوك اخوان أو أختان أو عمتان أو خالتان فلا بأس ببيع واحد منهما لحصول استئناسه بالباقي وان كان له قريبان في ملكه واختلفت جهة قرابتهما وأحدهما أبعد نحو أن يملك أمه وجدته أو أباه وجده جاز بيع الابعد وامساك الاقرب مع الصغير وان اتحدت جهة قرابتهما فقد ذكرناه وان اتحدت الجهة واختلف الادلاء بان كان أحدهما لاب وأم والآخر لام أو لاب فالذي يدلي بقرابة الام ينزل منزلة الام والمدلي بالاب منزلة الاب لا من لاب وأم ولا من لام فلا يملك وكما لا يملك التفريق بيعا كذلك هبة وقسمة ولو في الغنيمة ووصية وصدقة وسبيا وميراثا ولو كاتب أحدهما أو دبر أو أعتق صح بلا كراهة لانه لو ملك أمره ربما تطرق الى تخليص الآخر وان كان التفريق بحق نحو أن يجني أحدهما على مال أو نفس فدفع أو باع لا يكره لانه بحق مستحق ﴿الثالث في المتفرقات﴾ ادعى في حق مملوكه وشكاه

وعمل ثم في أحد الموضعين أوجب قيمة مازاد النعل فيه وفي الموضع الآخر أوجب قيمة النعل مخرزا بلا غير مخرز ومن مشايخنا من قال لا فرق بين المسألتين ماذكر في تلك المسألة يكون ذكرا في هذه المسألة ان صاحب الخف اذا أراد أن يعطيه أجر مثل عمله في خرز الخف والنعل والبطانة ثم قيمة النعل والبطانة مخرزا بلا فله ذلك كما في تلك المسألة ومنهم من فرق وقال في مسألتنا أمكن ايجاب قيمة مازاد فيه النعل والبطانة وفي تلك المسألة لم يمكن ايجاب قيمة مازاد النعل فيه ثم قال محمد رحمه الله تعالى في المسئلتين جميعا لا يجاوز به ما سمى فمن مشايخنا من قال اراد بقوله لا يجاوز به ما سمى فيما يخص العمل فأما ما يخص النعل فانه يجب بالغا ما بلغ ومنهم من قال بانه لا يجاوز به ما سمى في حق النعل والعمل جميعا كذا في المحيط * وكذا اذا دفع الى قلانسي قطعة وأمره أن يتخذ له قلنسوة ببطانة فهو على ما وصفنا فان جاء به غير جيد فلا خيار له الا اذا شرط عليه الجيد فيخير كذا في العتابية * واذا استصنع الرجل خفا عند اسكاف فعمله وفرغ منه فقال المستصنع هذا ليس على المقدار والخرز والتقطيع الذي أمرتك به وقال الاسكاف بل بهذا أمرتني وأراد الاسكاف أن يحلف صاحب المال ليس له ذلك بخلاف الصباغ اذا ادعى أن ما صبغ كان بأمره وأراد استحلاف صاحب الثوب كان له ذلك كذا في الذخيرة * ولو دفع الى اسكاف أديما ليقطع له خفا ويخرزه بأربعة دراهم فدفعه الى آخر بدرهمين ان أعطاه وأداه من عنده أو عمل بعض الاعمال طابت له الزيادة والا يتصدق بها كذا في التتارخانية * ولو أن رجلا دفع خفه الى رجل لينعله من عنده باجر مسمى فنعله بنعل ينعل بمثله الخفاف فهو جائز عليه وان لم يكن جيدا ولا خيار له وان شرط الجودة فأتى بما ينطلق عليه اسم الجيد أجبر على قبوله ولا خيار له كذا في الذخيرة * ولو شرط عليه جيدا فنعله بغير جيد فان شاء ضمنه قيمة الخف وان شاء أخذ الخف وأعطاه أجر مثل عمله وقيمة ما زاد فيه لا يجاوز به ما سمى كذا في البدائع * قال ولو اختلفا في قدر الاجر بان قال الاسكاف شرطت لي درهما وقال رب الخف شرطت لك دانقين وقد خرزه على ما وصف له ولم يختلفا في ذلك وأقاما جميعا البينة فالبينة بينة العامل ولم يذكر الجواب فيما اذا لم يقم لهما بينة ويجب أن يحكم في ذلك قيمة النعل مخرزا بلا ويجعل القول قول من يشهد له قيمة النعل كما في الصبغ فان كان قيمة النعل درهما كما يدعيه الاسكاف فالقول قوله مع يمينه وان كانت قيمة النعل تشهد لصاحبه بان كانت دانقين كما يدعيه صاحب الخف جعل القول قوله مع يمينه ولا يتحالفان وان كانت قيمة النعل لا تشهد لاحدهما بان كان نصف درهم فانه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه هذا اذا اختلفا في مقدار الاجر فأما اذا اختلفا في أصل الاجر قال صاحب الخف عملته لي بغير أجر وقال الاسكاف لا بل عملته لك باجر انه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا ولم يثبت واحد من الاجرين ذكر أن صاحب الخف يغرم قيمة ما زاد النعل فيه قال ولو عمل الخف كله من عنده حتى كان استصناعا ثم اختلفا قبل القبض في مقدار الاجل كان القول قول الاسكاف ولا يتحالفان هكذا في الذخيرة * قال لنجار ابن لي بيتا فاذا بنيته يقومه المقومون فما يقولون ندفعه اليك فرضيا به وبناه وقومه رجل باتفاقهما وأبى الصانع فله أجر مثله وقال أبو حامد وجبر الوبري هو بمنزلة المقوم لا الحكم يعني فلا يلزمه تقويمه كذا في القنية * رجل دفع الى صائغ عشرة دراهم فضة وقال زد عليها درهمين يكونان قرضا على وصغه قلبا ولك أجرك درهم فصاغه وجاء به محشوا وقال زدت عليها درهمين وقال صاحب الفضة لم تزد عليها شيأ فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا يخير الصائغ ان شاء دفع القلب اليه وأخذ منه خمسة دوانق درهم أجر العشرة وان شاء دفع اليه عشرة دراهم فضة وأخذ القلب لان الصائغ يدعي على صاحب الفضة قرض درهمين وهو ينكر وصاحب القلب يدعي على الصائغ استحقاق القلب بغير شيء وهو ينكر فيحلف كل واحد منهما كذا في فتاوى قاضيخان * دفع مصحفا الى مذهب ليذهبه بذهب من عنده وأراه المذهب انموذجا من الاعشار والاخماس ورؤس الآي وأوائل السور فأمره رب

المصحف

الى القاضي وشهد جيرانه به لا يكرهه على البيع بل ينهى المولى عنه فان عاد المولى الى صنعه أدبه القاضي وحبسه * وان طلب العبد البيع من مولاه وهو يقر بانه يحسن (٥٢٠) صحبته يعزر المملوك * اشترى جارية يتزوجها احتياطا ان أراد وطأها لانه ان حرة ارتفعت الحرمة وان أمة لا يضره النكاح وخاصة الجواري المجلوبة من الاتراك في بلادنا لان عادة الاتراك بيع الاولاد والزوجات وهم اذا كانوا كفرة فالبيع في دار الاسلام والحربي والذمي لا يملك بيع ولده في دار الاسلام فاذا باع في دار الحرب ان أخرجه منه كرها يتملك وان خرج المشتري باختياره لا فالاحتياط في النكاح وسيأتي ان شاء الله تعالى في السير تفاصيل المسئلة * مات رجل وقد ابتلع لؤلؤة غيره أو دنانير غيره يشق بطنه * والنعامة اذا ابتلعه لغيره ينظر الى أكثرهما قيمة فيدفع قيمة الاقل الى الآخر * وكذا القرع ينعقد في دن آخر أو دخل رأس الثور في حب آخر وعن محمد اذا مات المبتلع ولم يدع مالا لا يشق بطنه لو درة وعليه القيمة لان الدرة تفسد فيه فلا يفيد الشق والدنانير لا تفسد * عجل الى البقال درهما ليأخذ منه الحوائج وقتا بعد وقت ان شرط في الاقراض أن يأخذ منه شراء أو تبرعا لا يجوز والا يجوز * * خلط الجيد بالرديء في الطعام أو الغث بالسمين في البيع لا خير فيه ان خلله وان لم يخلله فلا بأس به وفيه صح أنه عليه الصلاة والسلام قال من غش فليس منا * بيع الزنار من النصارى والقلنسوة من المجوس لا يكره لان فيه اذلالا لهما * وبيع المكعب المفضض من الرجال اذا علم أنه يشتريه للابسه يكره * وبيع الامرد ممن يعلم أنه يعصي به يكره * بيع الكرم ممن يتخذ الخمر لا بأس به وبيع العصير والعنب منه على الخلاف

المصحف أن يذهبه كذلك باجرة معلومة لا يصح لان مقدار هذه الاشياء مجهول كذا فى القنية * وان اشترى ثوبا على أن يخيطه البائع بعشرة فهو فاسد ولو جاء الى حذاء بشراكين ونعلين استأجره على أن يحذوهما له باجر مسمى جاز وان اشترط عليه الشراكين فأراهما اياه ورضيه ثم حذاهما له كان جائزا استحسانا كذا فى المبسوط * واذا دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه بعصفر من عنده فصبغه بما سمى الا أنه خالف فى صفة ما تعين به فان أشبع أو قصر فى الاصباغ حتى تعيب الثوب فصاحبه بالخيار ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوب أبيض وان شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثل عمله لا يجاوز به المسمى كذا فى خزانة المفتين * ولو شرط على الخياط أن يكون كم القميص من عنده كان فاسدا لانعدام العرف فيه وكذلك لو شرط على البناء أن يكون الآجر والجص من عنده وكل شئ من هذا الجنس يشترط فيه على العامل شيأ من قبله بغير عينه فهو فاسد فاذا عمله فالعمل لصاحب المتاع وللعامل أجر مثله مع قيمة ما زاد كذا فى المبسوط *

الباب الثانى والثلاثون فى المتفرقات

اذا قال لآخر آجرتك دارى هذه يوما واحدا بكذا والسنة مجانا أو قال آجرتك دارى هذه سنة يوما بكذا وباقى السنة مجانا فسكنها سنة كان عليه أجر مثله فى يوم واحد ولا شئ له فى الباقى كذا فى الذخيرة وفتاوى قاضيخان * استأجر مسحاة للعمل فقال لا أريد الاجر بل تعمل لى مقبضا للمسحاة من الخشب ثم طلب الاجر ان كان ما طلبه له قيمة يجب أجر المثل والا فلا كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استأجر دارا مدة معلومة فى محلة فنابت المحلة نائبة حتى هرب الناس ولم يقدر المستأجر على الانتفاع خوفا على نفسه من النائبة قالوا لا يجب الاجر وهكذا كان أفتى والدى كذا فى الظهيرية * الخياط اذا فرغ من الخياطة وبعث الثوب على يدى ابنه وهو ليس ببالغ فطر الطرار منه فى الطريق فان كان الصبى عاقلا ضابطا يمكنه حفظه لا يضمن وان لم يكن ضابطا ولا يمكنه حفظه ضمن كذا فى المحيط * دفع الى خياط ثوبا ليخيط له قباء أو جبة ولم يشارطه الاجر فلما فرغ منه أعطاه صاحب الثوب زيادة على أجر مثله قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عندى أن الزيادة جائزة فى قولهم جميعا وبه يفتى هكذا فى الكبرى * اذا قال للحمال احمل هذا الى بيتى أو قال للخياط خطه ان كان الخياط معروفا بانه يخيط باجر والحمال كذلك يجب الاجر والا فلا كذا فى المحيط * قال للخياط خطه باجر فقال لا أريد الاجر فخاطه لا يستحق الاجر كذا فى الوجيز للكردرى * اذا دفع الى خياط ثوبا فخاطه ولم يشترط الاجر له الاجرة الا اذا قال لا أريد منك الاجرة كذا فى السراجية * رجل أقرض انسانا دراهم أو دنانير وأراد أن يسكن دار المستقرض بغير أجر يستأجر المقرض دار المستقرض مدة معلومة سنة أو أكثر باجر معجل ثم يبيع من المستقرض شيأ يسيرا بتلك الاجرة حتى يصير الاجر قصاصا بثمن ما باع من المستقرض كذا فى خزانة المفتين * قال رب الدين لمديونه اكرب لى هذه الارض (١) بجهة المرابحة فكربها له أجر مثله لان المديون اذا دفع حماره أو أرضه لرب الدين لينتفع به ما دام عليه الدين فعليه أجر المثل فهذا أولى كذا فى القنية * رجل استقرض من رجل دراهم ودفع الى المقرض حماره ليستعمله المقرض ويكون عنده الى أن يوفى المستقرض دينه فبعثه المقرض الى سرح وسلمه الى بقار ليعلف فعقره الذئب ضمن المقرض قيمة الحمار كذا فى فتاوى قاضيخان * لو استقرض رجل دراهم من رجل وقال اسكن حانوتى هذا فان لم أرد عليك دراهمك لا أطالبك باجرة الحانوت والاجرة التى تجب عليك هبة لك فدفع المقرض الدراهم وسكن الحانوت مدة قال ان كان ذكر ترك الاجرة عليه مع استقراضه منه المال فالاجرة واجبة على المقرض يريد به أجر المثل وان كان ذكر ترك الاجرة قبل الاستقراض أو بعده فلا أجر على المقرض والحانوت عنده عارية وقيل الصحيح أنه يجب أجر المثل فى الوجهين كذا فى المضمرات * قال فخر الدين وعليه الفتوى هكذا فى الكبرى * رجل أقرض انسانا

(١) قوله بجهة المرابحة أى على أن يكون العمل ربحا لرب الدين زيادة له على دينه اه بحراوى

* وفى الفتاوى اذا باع سلعة معيبة عليه البيان وان لم يبين قال بعض مشايخنا يفسق وترد شهادته قال الصدر لا نأخذ به * التاجر هل يسئل أنه حرام أو حلال

دراهم ثم ان المقرض آجر حجر الميزان من المستقرض كل شهر بدرهمين قال أبو القاسم ان لم يكن لحجر الميزان قيمة ولا يستأجر عادة لا يجب على المستأجر شئ كذا فى فتاوى قاضيخان * استئجار المستقرض المقرض على حفظ عين متقوم قيمته أزيد من الاجرة كالسكين والمشط والملعقة كل شهر بكذا اختلف فيه الائمة المتأخرون فقيل يجوز بلا كراهة منهم الامام محمد بن سلمة والامام الصاحب الكامل مولانا حسام الدين عليابادى وجلال الدين أبو الفتح محمد بن على وصاحب الهداية وقد وقع على الجواز أجلة الائمة ولو جعل المقرض العين المستأجر فى قبالة القرض وحفظهما معا يجب الاجر وفى الفتاوى أنه لو حفظ العين مع القبالة لا أجر له لانه يحفظ القبالة لنفسه لا لغيره والعين ههنا تبع وقد رأيت فتوى الاستاذ فى هذه المسألة بهذه الرواية كذا فى الوجيز للكردرى * ولو دفع المستقرض اليه قبالة (٢) واستأجره على حفظ الخط لم يجز لان حفظ الخط له لاحياء حقه ولو هلك المشط أو السكين مثلا واختلفا بعد السنة فقال المقرض هلك بعد السنة وقال المستقرض هلك منذ سنة فالقول قول المستأجر المستقرض لانه ينكر زيادة الاجر ولو دفعه الاجير الى امرأته أو الى من فى عياله ليحفظه يجب الاجر ولو دفع الى أجنبى لا شئ له ولو استأجره ليحفظه بنفسه و بيد من شاء فالشرط جائز و يصير الثانى وكيلا بالحفظ ولو أذن له المستأجر أن ينتفع بهذا السكين ففعل المقرض لا أجر له زمان الانتفاع هكذا فى القنية * استقرض من آخر خمسمائة دينار وكتب اليه صك الاقرار بهذا المقدار واستأجر المقرض كل شهر بكذا كما هو المعهود كل ذلك فعل المستقرض قبل قبض المال ثم المقرض لم يدفع الا أربعمائة وخمسين دينارا ومضى على ذلك شهور والمقرض معترف بجميع ذلك تجب الاجرة المشروطة كاملة ولم ينقص بقسط الخمسين التى لا يدفع الى المستقرض بخلاف ما اذا قضى بعض مال القرض مثل النصف ومضت مدة بعد ذلك فان المقرض لا يتمكن من مطالبة الاجرة كاملة للمدة التى بعد قضاء النصف والمستقرض والمقرض عقدا عقد الاجارة المرسومة على حفظ عين كل شهر بكذا فى دكان الصكاك وأمره المستقرض بكتابة الوثيقة بالقرض وبدل الاجارة وترك المقرض العين المستأجر على حفظه بعد ما قبضه من المستقرض عند الكاتب ليكتب ماهيته وأوصافه مستقصى فى الوثيقة فمضى على ذلك أشهر ولم يكتب الكاتب الوثيقة برهة من الزمان والعين عنده هل يجب الاجر بالحفظ لتلك المدة أم لا أجاب بعض الائمة يجب لان المشروط على الاجير وهو المقرض مطلق الحفظ وكان له أن يحفظه بيد كل من يعتمده وقد اعتمد هذا الكاتب على ذلك حيث تركه عنده كيف وانه يعلم المستأجر ورضى اذا دفع المقرض العين المستأجر على حفظه الى من ليس فى عياله وأمره بالحفظ فحفظه زمانا يجب له لتلك المدة أجر على المستقرض كذا فى خزانة المفتين * استقرضا من رجل واستأجراه على حفظ العين ثم مات أحد المستأجرين بطلت فى حصته وبقيت فى قسط الحى كذا فى الوجيز للكردرى * ولو وكل المستقرض رجلا ليستأجر المقرض لحفظ سكينه كل شهر ولم يقل بكذا فاستأجره كل شهر بدرهم لم يجز على الموكل ما لم يعين الاجرة أو يعمم بان يقول على أية أجرة شئت ولو استأجره لحفظ سكينه سنة كل شهر بعشرين دينارا ليس له فسخها قبل مضى المدة وان لحقه ضرر لكن ضرر يقابله منفعة الحفظ كاستئجار الخياط والقصار والطحان بخلاف المستكتب اذا حضره من أراد الكتابة اليه ولو استأجره لحفظ السكين كل شهر بكذا فله الفسخ فى اليوم الذى يهل فيه الهلال بحضرة المقرض ولو استأجر رجلين أو ثلاثة لحفظ السكين فحفظها أحدهم فعليه كل الاجر اذا كانوا شركاء فى تقبل هذا العمل والا فنصيبه كمن استأجر رجلين يحملان خشبة الى منزله بدرهم فحملها أحدهما كذا فى القنية * قال رضى الله عنه الغبن الفاحش فى الاجارة (٣) (بده يازده) كذا فى جواهر الفتاوى * اذا استقرض الوصى أو المتولى لاجل الصغير والوقف وعقد الاجارة المرسومة هل يتعدى التزامها الى مال الوقف والصغير قال بعضهم ان لم يجد بدا منه يتعدى الى مال الوقف ومال الصغير كما اذا أنفق بعض مال الوقف أو الصغير على الظالم لتخليص ماله كذا فى الوجيز للكردرى

(٢) قوله قبالة هى الوثيقة اه (٣) العشرة أحد عشر اه

ان كان الغالب الحلال فى الاسواق لا يسئل * فى يده ثوب قال انه لفلان وكلنى بان أبيعه بعشرة ولا أنقص منه ثم باعه بتسعة يحل الشراء ان وقع فى قلبه انه قال

دفع

* دفع الى آخر مالا وأمره بان يدفعه الى فلان قرضا ويعقد له عقد الاجارة المرسومة فدفع الوكيل المال الى المستقرض وقد استأجر المستقرض الوكيل على أن يحفظ عينا دفعه اليه كل شهر بكذا ثم مات المستأجر الوكيل لا تنفسخ الاجارة بموته لان من عقد له الاجارة باق وهو الموكل وهذا لان التوكيل بعقد الاجارة من المقرض توكيل بقبول العمل وهو الحفظ والتوكيل بقبول الاعمال صحيح كذا في خزانة المفتين * ولو وكله بأن يستقرض ويعقد الاجارة المرسومة على أن يخرج الموكل عن عهدة كل ما لزم عليه ففعل فالاجر والاستقراض على الوكيل كذا في الوجيز للكردري * رجل استأجر من آخر دارا بمائة دينار فلم يسكنها حتى أمره رب الدار أن يعطي رجلا عشرة دراهم من أجرة الدار على أن يكون قرضا لرب الدار على القابض ثم انتقضت الاجارة بينهما بموت أحدهما لا سبيل للمستأجر على المستقرض فبعد ذلك ان كان المستأجر نقد المستقرض أردأ من أجرة الدار رجع على الآجر بما أعطى وان نقد أفضل لم يرجع على الآجر الا بمثل ما أمره بالاداء ويرجع الآجر على المستقرض بمثل ما قبض من المستأجر كذا في الذخيرة * واذا وجب للآجر على المستأجر مال بالقرض أو نحوه فقال المستأجر للآجر احتسب هذا من مال الاجارة وفارسيته (٢) (فرو ر وازمال اجاره) فقال الآجر (٣) (فرو رفتم) فقد انفسخت الاجارة بقدره كذا في المحيط * لو كان للمستأجر على الآجر دينار والاجرة دراهم فتقاصا يجوز وان كان الجنس مختلفا بالتراضي كذا في الوجيز للكردري * رجل استأجر أرضا موقوفة على مسجد اجارة شرعية فعمرها وزرعها وحصل له من مالها أكثر من الاجرة ان كانت التي سماها هي أجر مثله في وقت العقد طاب له الفضل كذا في جواهر الفتاوى * جاء بالمال الى المقرض ليؤديه وتنفسخ الاجارة المعهودة فتوارى المقرض أو كفل بنفسه على أنه ان لم يوافه غدا فعليه الالف فجاء به فتوارى المكفول له أو حلف بطلاق امرأته ان لم يؤده اليوم الالف فجاء بالمال فتوارى الدائن ان علم القاضي تعنته وقصده الاضرار ينصب له وكيلا يسلم له المال وتنفسخ الاجارة ولا يكون كفيلا بالمال ولا تطلق امرأته فان لم يعلم قصده لا ينصب ولو نصب وكيلا مع هذا وسلمه اليه تثبت الاحكام المذكورة وينفذ القضاء لكونه مجتهدا فيه كذا في الوجيز للكردري * ساحة بين يدي حانوت لرجل في الشارع فآجرها من رجل يبيع الفاكهة كل شهر بدرهم فما يأخذ من الاجرة فهو للعاقد لانه غاصب قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا اذا كان ثمة بناء أو دكان لان بذلك يصير غاصبا أما بدونه لا يصير غاصبا وعندي أن الصحيح هو الاول كذا في المحيط * وسئل عن مستأجر أحدث في المستأجر بناء أو غرسا ثم انقضت مدة الاجارة هل يؤمر برفع ذلك قال يؤمر برفع ذلك قلت قيمته أو كثرت ان لم يأخذ المالك بالقيمة قيل فان كان فعل باذن المالك قال وان كان فعل باذنه قال وذكر في الشرب أن من رضي باجراء غيره الماء في أرضه أو بمروره في أرضه فأطلق له ذلك ثم بدا له أن يمنع من ذلك يكون له المنع لانه غير لازم كذا في النسفي * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل استأجر من آخر أرضا على أنها عشرة أجربة بعشرة دراهم فزرعها ثم وجدها خمسة عشر جريبا أو وجدها سبعة أجربة قال فله الاجر الذي سمى ولو قال كل جريب بدرهم حسب عليه بجريب بدرهم كذا في المحيط * رجل آجر أرضا من جملة قرية معظمة متفرقة سهامها فنقص ماء قناتها واحتيج الى نفقة زائدة وطالب أربابها النفقة فنفقة هذه الارض المستأجرة على الآجر أم على المستأجر قال لا تجب النفقة عليه في ملكه وأرضه ولا تجب النفقة على المستأجر أيضا في غير ملكه وأرض الآجر ولو كانت قرية منفردة لواحد فاستأجرها منه آخر فنقص ماء قناتها وطلب المستأجر من الآجر نفقة القناة ليزيد في مائها ليس له أن يلزمه الانفاق لا محالة ولكن ينظر في النقصان فان كان نقصانا كثيرا بحيث ينقطع الماء عن بعض الارض التي وقعت عليها الاجارة فان الاجارة تنفسخ بقدر ما انقطع الشرب عنه على الرواية التي اعتمد عليها القدوري فيما انقطع الماء والشرب عن الارض انه تنفسخ الاجارة في تلك الرواية وهو بالخيار في الباقي ان شاء أمسك بحصته وان شاء فسخ وان كان نقصانا

(٢) استنزله من مال الاجارة اه (٣) استنزلته اه

المقدار للترويج وان لم يقع في قلبه لا يحل * رجل يبيع على الطريق ان كان لا يضر بالمارة لسعة الطريق يحل الشراء منه وان أضر بالمارة لا يحل الشراء منه

يسيرا بحيث يصل الماء الى الارض ولا ينقطع عن شئ منه ولكن لا يكفيه ولا يشبعه ويدخل فيه ضرر فاحش فهو بالخيار ان شاء فسخ الاجارة وردها وان شاء مضى على الاجارة بما سمى من الاجرة هذا هو الجواب في هذه المسألة فيما أرشدنا سيدنا واستاذنا شيخ الاسلام القاضي أبو المعالي نور الله ضريحه ووصانا به ولم يذكر في الكتاب ولو آجر القرية وماء قناتها يسقي عشرين حريبا في (٤) (شبانه روز) فنقص وعاد الى عشرة تنفسخ الاجارة في عشرة أجربة وهو النصف ويتخير في الباقي على قول استاذي شيخ الاسلام هكذا ذكره والصحيح رجل استأجر أرضا موقوفة على مصالح مسجد من متولي المسجد سنة بدراهم معلومة ثم دفع هذه الارض الى رجل مزارعة بالنصف على أن يزرعها ببذر الدافع فلما حصد قال أهل المسجد ان الآجر لم يكن متوليا ولا تصح الاجارة فيأخذ ثلث الغلة للمسجد على عرف أهل القرية فقبضوا منه جبرا فان أقام المستأجر البينة ان الآجر كان متوليا فانه يسترد ما قبض أهل المسجد فيقسم ذلك مع بقية الغلة بينه وبين المزارع على الشرط المشروط وعليه للمسجد الاجر المسمى وان لم يقدر على اقامة البينة على كون الآجر متوليا يجب عليه أجر المثل ويسترد ما قبض من أهل المسجد ويقسمان على الشرط كذا في جواهر الفتاوى * قال شرف الائمة المكي والقاضي عبد الجبار استأجر أرضا وقفا وغرس فيها وبنى ثم مضت مدة الاجارة فللمستأجر أن يستبقيها بأجر المثل اذا لم يكن في ذلك ضرر قيل لهما ولو أبى الموقوف عليهم الا القلع هل لهم ذلك فقالا لا كذا في القنية *قرية فيها أرض سبيل آجرها أهل القرية سنين معلومة ان كان فيه مصلحة القرية يجوز تصرفهم فيها كذا في جواهر الفتاوى* وتكره اجارة أراضي مكة لقوله عليه السلام من أكل أجور أراضي مكة فكأنما أكل الربا كذا في الكافي في كتاب الكراهية والاستحسان * رجل استأجر أرضا مفردا أكثر مما كان في ملكه ان لم يرض المالك وفسخ فقد انفسخ في حقه وان لم يتعرض المالك لذلك وأقر الآجر عند الحاكم بذلك فللمستأجر أن يفسخ بقدر ذلك وان لم يقر الآجر ولم يدع المالك شيأ ولا يتعرض ولا يمنعه من الانتفاع فليس للمستأجر حق الفسخ في ذلك القدر وان علم انه ملك الغير وكيل السلطان اذا آجر قرية من رجل اجارة شرعية فزرعها المستأجر ثم زاد آخر في الاجرة فأخذ منه وآجر من آخر لا يجوز الشراء من هذه القرية يعني في غلاتها وحبوبها لانه ملك الاول هكذا في جواهر الفتاوى * مزارع بالثلث كرب الارض مزارا ثم آجرها مع رب الارض لا تتخذ الفاليز فله الثلث من الاجر بعقده وان لم يستحق شيأ بمجرد الكراب كذا في القنية * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى آجر عبده من رجل وسلمه اليه ثم باعه من غير عذر وسلمه الى المشتري ومات في يده فليس للمستأجر أن يضمن المشتري قيمته فالمستأجر في هذا يخالف الراهن كذا في الذخيرة* ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل اكترى من رجل دارا بعبده سنة فسكن المستأجر الدار ثم ناقضه الاجارة في العبد فانه يرد العبد ويعطيه أجر مثل الدار واذا غصب رجل الدار المستأجرة من المستأجر ثم تركها الغاصب فأراد المستأجر أن يمتنع عن قبضها في باقي المدة وأراد الآجر أن يمتنع عن التسليم فليس للمستأجر أن يمتنع عن القبض في باقي السنة ولا للآجر أن يمتنع عن التسليم قال بعض مشايخنا هذا اذا لم يكن في السنة وقت يرغب في الاستئجار لاجله ولم يسلم في ذلك الوقت فان المستأجر يتخير وفي الاصل اذا استأجر عشرا من الابل الى مكة بعبد بعينه أو بغير عينه فان كان العبد بعينه فالاجارة جائزة وان كان بغير عينه فالاجارة فاسدة ثم اذا كان العبد بعينه حتى جازت الاجارة فهلك العبد قبل التسليم بعد ما استوفى المعقود عليه كان على المستأجر أجر مثل الدار واذا كان العبد بغير عينه حتى فسدت الاجارة كان على المستأجر أجر المثل مات العبد أو لم يمت كذا في المحيط * استأجر مشتري العبد البائع قبل قبضه شهرا بدرهم لتعليم العبد الخبز أو الخياطة جاز وله الاجر ان علم وان مات في يد البائع قبل الشهر أو بعده مات من مال البائع ولا يكون هذا قبضا وكذا لو كان ثوبا فاستأجره لغسله أو خياطته جاز وان هلك فان كان نقصه القطع أو الغسل صار قابضا فيهلك من مال المشتري والا فمن مال البائع ولو استأجره المشتري ليحفظه له كذا بكذا فالاجارة باطلة لان حفظه على

(٤) في الليل والنهار اه

وان كان الطريق واسعا وقيل يكره* وبعض المشايخ أفتوا بانه لا تقبل شهادة من يعامل بمن جلس على الدكان المغصوب عالما به أو سكن في الدار المغصوبة وباع فيها شيأ

البائع حتى يسلمه الى المشترى كذا فى القنية فى باب استئجار المستقرض المقرض * رهن دار غيره وهى معدة للاجارة فسكنها المرتهن لاشئ عليه لانه لم يسكنها ملتزما للاجر كما لو رهنها المالك فسكنها المرتهن كذا فى القنية فى باب بقاء الاجارة * استأجر الراهن المرتهن لحفظ الرهن لم يجز استأجر المودع للحفظ جاز كذا فى السراجية * وسئل عمن استأجر دارا مشاهرة وخرج منها وخلف امرأته ومتاعه فيها فأراد المؤجر اخراجها وفسخ الاجارة قال ليس له ذلك بغير محضر من الخصم والوجه فيه أن يؤجر من آخر فى بعض الشهر فتى مضى هذا الشهر فقد انتقضت الاجارة الاولى ودخل الشهر الثانى فى اجارة الثانى ثم يخرجها ويأمرها بتخلية الدار وتسليم الدار الى الثانى كذا فى الحاوى للفتاوى * رجل تكارى منزلا كل شهر بدراهم معلومة فطلق الرجل المستكرى المرأة وخرج من المصر وذهب هل لصاحب المنزل سبيل على المرأة قال لا وليس لصاحب الدار أن يخرج المرأة من المنزل حتى يهل الهلال فان جاء الهلال والزوج غائب هل لصاحب الدار أن يفسخ الاجارة ويخرج المرأة من الدار يجب أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ليس له ذلك وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى له ذلك كذا فى المحيط * واذا تكارى منزلا كل شهر بدرهم على أن ينزله ولا ينزل غيره فتزوج امرأة أو امرأتين فله أن ينزلهما وليس لصاحب الدار أن يأبى وهذه المسئلة مؤولة وتأويلها أن لا يكون للمنزل بئر بالوعة ولا بئر وضوء كذا فى الذخيرة * رجل تزوج امرأة وهى فى منزل بكراء فمكث معها سنة فيه ثم طلب صاحب المنزل الكراء وقد أخبرت المرأة الزوج أن المنزل معها بكراء أو لم تخبره فالاجرة على المرأة دون الرجل فان كان قال لها ذلك على مع نفقتك أجر المنزل كذا وكذا وضمنه لرب المنزل فهو عليه وان أشهد لها به ولم يضمنه لرب المنزل ثم لم يعطها فله ذلك كذا فى المبسوط * امرأة سكنت بيت أختها بغير رضاها سنين وكانت تتقاضى عليها بالاجرة فعليها أجر المثل كذا فى القنية * قال فى الاصل أيضا رجلان استأجرا منزلا من رجل كل شهر بدرهم واشترطا فيما بينهما على أن ينزل أحدهما فى أقصى الحانوت والآخر فى مقدمه ولم يشترطا ذلك فى أصل الاجارة قال الاجارة جائزة ولكل واحد منهما أن يرجع عن ذلك ثم ذكر فى الكتاب ان الاجارة لا تفسد اذا لم يكونا شرطا ذلك فى أصل الاجارة ولم يذكر أنهما اذا شرطا ذلك فى أصل الاجارة هل تفسد الاجارة قال مشايخنا رحمهم الله ولقائل أن يقول بأنه تفسد الاجارة ولقائل أن يقول بأنه لا تفسد الاجارة كذا فى الذخيرة * منزل بين غائب وحاضر قد قسم فللحاضر سكنى نصيبه لا جميعه وللقاضى أن يؤجر كله اذا خيف عليه الخراب وأمسك الاجر وان لم يقسم سكن الشريك قدر حصته وعن محمد رحمه الله تعالى يسكن الجميع اذا خيف عليه الخراب كذا فى الوجيز للكردرى * دار معدة للاجارة صارت ارثا بين ثلاثة سكنها أحدهم بغير اذن الآخرين مدة لا يجب عليه أجر كذا فى القنية * رجل استأجر حجرة فى خان مدة ووضع فيها متاعه وأقفلها وغاب فجاء متقبل الخان وفتح القفل بغير مفتاح وأخرج المتاع منها ووضعه فى موضع آخر عشرة أيام ثم أعاد متاعه الى الحجرة وأقفلها ومضت على ذلك مدة لا يلزمه الاجرة من وقت اخراج المتاع كذا فى الخلاصة * فى اليتيمة سئل أبو ذر عمن استأجر دارا فسكنها غاصب فى مدة يمكن اخراجه فقال لا أجرة لمدة الغصب وسألت أبا الفضل الكرمانى عن رجل غصب صفرا ودفع الى الصائغ ليتخذ له قمقمة بكذا من الاجر والصائغ يعلم انه غاصب هل له الاجر على الآمر فقال نعم قلت له لو غصب صفرا واتخذ قمقمة ثم جاء المالك هل له أن يأخذه فقال ليس له أن يأخذه قلت لو غصب تبرا فجعله سوارا فجاء المالك فقال له أن يأخذه بغير شئ عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى سئل على بن أحمد رحمه الله عن رجل له دكان وذلك الدكان فى يد رجل آخر فطلب قوم من المالك أن يؤجر ذلك الدكان منهم فقال لا أوجره منكم لانه لا حق لى فيه اليوم لانى آجرته من ذى اليد وقد بقى من المدة أيام فألحوا عليه وقالوا آجره منا وانا ندفع ذا اليد ونخرجه منه فآجره منهم هل يصح اقراره بأنه بقى من المدة أيام وهل تصح الاجارة منهم بعد هذا الاقرار فقال لا تصح فيما بقى من المدة الاولى كذا فى التتارخانية * آجرها الغاصب ورد أجرتها الى المالك تطيب له لان

لا يقبل شهادة من يشترى فيه * وعن الامام أبى الليث لا يحل للرجل أن يشتغل بالبيع والشراء مالم يحفظ كتاب البيوع وقيل لمحمد ألا تصنف كتابا فى الزهد قال حسبكم

أخذ الاجر اجازة للاجارة قال رضي الله عنه فجعل أخذ الاجر اجازة من غير فصل قال القدوري الاجر للمالك ان أجاز قبل العمل وان أجاز بعده فللعاقد كذا في القنية في باب الاجارة المضافة * سكن رجل دار الوقف بأهله وأولاده وخدمه فأجر المثل عليه ولو غصب دارا معدة للاستغلال أو موقوفة أو لليتيم وآجرها مدة معلومة بأجر مسمى وسكنها المستأجر (٢) يلزمه المسمى لا أجر المثل قيل له وهل يلزم الغاصب الاجر لمن له الدار فكتب لا ولكن يرد ما قبض على المالك وهو الاولى ثم سئل أيلزم المسمى للمالك أم للعاقد فقال للعاقد ولا يطيب له بل يرده على المالك وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى يتصدق به كذا في القنية في باب بقاء الاجارة * ولو استأجر مشاطة لتزين العروس قالوا لا يطيب لها الاجر الا أن يكون على وجه الهدية من غير شرط ولا تقاض وقيل ينبغي أن تجوز الاجارة اذا كانت مؤقتة أو كان العمل معلوما ولم ينقش التماثيل على وجه العروس ويطيب لها الاجر لان تزيين العروس مباح كذا في الظهيرية * في الكبرى أهل بلدة ثقلت عليهم مؤنات العمل فاستأجروا رجلا بأجرة معلومة ليذهب ويرفع أمرهم الى السلطان الاعظم ليخفف عنهم بعض الحيف وأخذ الاجرة من عامتهم غنيهم وفقيرهم ذكر ههنا انه ان كان بحال لو ذهب الى بلد السلطان تهيأ له اصلاح الامر يوما أو يومين جازت الاجارة وان كان بحال لا يحصل ذلك الا بمدة فان وقتوا للاجارة وقتا معلوما فالاجارة جائزة والاجر كله له وانه لم يؤقتوا فهي فاسدة وله أجر مثله والاجر عليهم على قدر مؤنتهم ومنافعهم في ذلك قال القاضي فخر الدين هذا منه توسع ونوع استحسان أما على جواب الكتاب فلا تجوز هذه الاجارة الا مؤقتة وبه يفتى وهكذا ذكر السرخسي في باب الرشوة من أدب القاضي أنه لا بد من التوقيت وان كان مدة اصلاح الامر يوما أو يومين كذا في المضمرات * عين ماء القرية استأجر بعض أهل القرية أجيرا ليقطع الاحجار ويحفر الجبل ويكسح العين فيزيد الماء فالزيادة لجميع أهل القرية وكذا لو حفر عينا أخرى في حريم هذه العين أو زاد في سعة هذه العين أو سفلها ليظهر زيادة في مائها فهي لجميع أهل القرية لا يستحق المستأجر فلو حفر عينا أخرى في غير حريم هذه العين فالماء له كذا في الصغرى * والاجر عليه كذا في الحاوي للفتاوى * وليس له أن يجري تلك الزيادة في نهر أهل القرية الا برضاهم جميعا بل يحفر نهرا آخر في أرض الموات أو في ملك نفسه كذا في الصغرى * رجل استأجر حمارا من رجل عشرة أيام كل يوم بدرهم ثم ان المستأجر أودع الحمار عند الآجر خمسة أيام من هذه العشرة كان على المستأجر أجر العشرة الايام لان يد المودع كيد المودع ولو كان مكان الوديعة عارية وباقي المسألة بحالها ففي وجوب الاجر في مدة العارية روايتان كذا في الذخيرة * وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل استأجر رجلا ليبني له حائطا أراه موضعه وسمى طوله في السماء وطوله على وجه الارض وعرضه على أن يبني كل ألف آجرة بكذا وكذا من الجص بكذا وكذا من الدراهم فبنى في السفل فادخل ألف آجرة بالجص المسمى انها ثم مات البناء فان الاجر يقسم على موضع ما بقي من الحائط وما بنى فيعطى بحصة ما بنى على القسمة كذا في المحيط * استأجر دارا وبنى فيها حائطا من تراب كان فيها بغير أمر صاحب الدار ثم أراد الخروج وأراد نقض الحائط هل له ذلك ينظر ان كان اتخذ من التراب لبنا وبنى الحائط من اللبن فله ذلك وعليه قيمة التراب وان كان بنى الحائط من الطين (٢) (كه باخسه زده باشد) فليس له أن ينقض الحائط كذا في الذخيرة * في المحيط عن شمس الائمة الاوزجندي قال الطيان أصلح لي هذا الخراب بعشرة فلما شرع في عمارته ازداد الخراب وأصلح الكل فلا شيء له سوى العشرة كذا في القنية * في جامع الفتاوى ولو استأجر رجلا ليبني له منارة طولها كذا وعرضها كذا فلما بنى بعضها انهارت يجب الاجر بحسابه ولو استأجر ليحفر بئرا عشرة أذرع فحفر

كتاب البيوع * وعلى كل تاجر يحتاط لدينه أن يستصحب فقيها دينا يشاوره في معاملاته فان ملاك أمر الدين المأكل والملبس قال الله تعالى كلوا من الطيبات واعملوا صالحا

---

(٢) قوله يلزمه المسمى لا أجر المثل الخ قال العلامة البيري الصواب ان هذا مفرع على قول المتقدمين أما على ما عليه المتأخرون فعلى الغاصب أجر المثل اه أي ان كان ما قبضه من المستاجر أجر المثل أو دونه فلو أكثر رد الزائد أيضا لعدم طيبه له كما حرره الحموي وأقره أبو السعود كذا في رد المحتار نقله المصحح

(٢) المجون بالغثاء اه

خمسة أذرع ثم قال لا أقدر أن أحفر البقية من غير عذر أحبسه حتى يحفر ولو دفع الى رجل مالا ليدفع الى فلان فى مصر كذا بأجر مائة فقال الرسول دفعت وأنكر المرسل قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن وقال محمد رحمه الله تعالى لا يضمن كذا فى التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى فيمن غصب من آخر أرضا وآجرها من رجل بعينه فلم يعلم المالك حتى مضى بعض السنة ثم علم وأجازها قال أجر ما مضى من الاجارة للغاصب وما بقى لرب الارض الى وقت الاجازة ولو لم يجز حتى مضت السنة فالاجر كله للغاصب كذا فى الحاوى للفتاوى * وفى القدورى لو استأجر من آخر دارين فانهدمت احداهما أو غصبت أو ما أشبه ذلك فله أن يترك الاخرى كذا فى المحيط * اذا ادعى اثنان عينا أحدهما يدعى الاجارة والآخر الشراء فاقر المدعى عليه للمستأجر فاراد مدعى الشراء أن يحلفه على دعوى الشراء له ذلك ولو ادعيا الاجارة فاقر به لاحدهما فاراد الآخر أن يحلفه ليس له ذلك كذا فى الصغرى * فى اليتيمة سئل على بن أحمد عن رجل وقف دار السكنى الامام هل له أن يؤجرها من غيره فقال ليس له أن يؤجرها وسئل عنها والدى فاجاب كذلك كذا فى التتارخانية * ولو دفع اليه عبدا على أنه ان شاء قبضه بالشراء بألف درهم وان شاء آجره سنة بكذا فقبض وهلك عنده بعد الاستعمال فهو على الاجارة فلو قال أردت الملك ان كانت قيمته مثل الاجر أو أكثر قبل قوله وان كان الاجر أكثر لا يصدق ولو لم يستعمل حتى هلك لا ضمان عليه كذا فى التتارخانية * واذا اشترى شيأ أو آجره من غيره قبل القبض لا يجوز كما لو باعه وهذا اذا كان منقولا فان كان عقارا فقيل هو على الخلاف فى البيع وقيل لا تجوز الاجارة اجماعا كذا فى المحيط * تعيب الحانوت عيبا لا يصلح للعمل فأصلح المالك نصفه وترك النصف حتى تمت السنة فعليه أجر كل الحانوت ما لم يرده لكونه معيبا وليس له أن يرد النصف دون النصف كذا فى القنية * رجل دفع الى آخر عجولا ليربيها فاذا كبرت باعها ففاضل الثمن بينهما فانه لصاحبها وللحافظ أجر الحفظ مستأجر حانوت أفلس وغاب ليس لاقربائه أن يردوا الحانوت الى مالكها و يفسخوا الاجارة ولو بقى العقد وبقى المستأجر غائبا حتى تنقضى المدة فان كان فى تصرف المستأجر وغلقه تجب الاجرة بتمامها كذا فى جواهر الفتاوى * استأجر رجلا ليحمل له خشبة معينة من كرمينة الى بخارى على العجلة فجاء بها على الماء قيل له أجر المثل كذا فى الذخيرة * قال محمد رحمه الله لو اكترى من رجل ابلا على أن يحمل على كل بعير مائة رطل ثم أتاه الجمال بابله فامره المستكرى فحمل وقد أخبره المستكرى أنه ليس فى كل حمل الا مائة رطل فحمل الى ذلك الموضع وقد عطب بعض الابل لا ضمان على المستكرى ولو استأجر دارا أشهرا ثم بعد الشهر شهدا أنها للرجل الآخر تقبل شهادتهما ولو استأجر طحانا ليطحن له بدرهم فطحن وعجن وخبز وأكل ان شاء ضمنه الدقيق وللعامل الاجر وان شاء ضمنه الحنطة ولا أجر عليه فى ذلك * رجلان استأجرا شيأ ودفع أحدهما الى صاحبه ليمسكه فلا ضمان عليه اذا كان شيأ لا يحتمل القسمة كذا فى الظهيرية * رجل تقبل من رجل طعاما على أن يحمله من موضع الى موضع باثنى عشر درهما اليوم فحمله فى أكثر من ذلك لا يلزمه الاجر المسمى بل يجب أجر المثل وهذا يجب أن يكون على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى أما على قولهما فهذه الاجارة وقعت جائزة فيجب الاجر المسمى كذا فى الذخيرة * وفى فتاوى آهو قال سئل القاضى بديع الدين (٢) (درباغ مستأجر خارها برست) هل للمستأجر أن يأخذها كأخذ الثمار قال نعم كذا فى التتارخانية * أجرة الاديب والختان فى مال الصبى ان كان له مال والا فعلى أبيه وأجرة القابلة على من دعاها من أحد الزوجين ولا يجبر الزوج على استئجار القابلة وأجرة سجان سجن القاضى لا تجب على المحبوس قال ظهير الدين التمرتاشى قيل فى زماننا أجرة السجان تجب على رب الدين لانه يعمل له كذا فى القنية * وسئل القاضى بديع الدين صاحب الارض اتخذ فالزا ببذره أو ببذر أرضه ببذره هل للمستأجر حصة ما يحصل منها قال لا ولو أخذ كان له أن يأخذ منه ان كان قائما وقيمته لو كان هالكا كذا فى التتارخانية * استأجر رجلا ليذهب بحمولة له الى موضع كذا بكذا فلما سار نصف الطريق بدا للحمال أن

* (فى الحيل المباحة) * كبريت أو ملح أو فستق أو حطب يحمل منه و يبيع مباح لا بأس به * اشترى جارية تحيض فى السنة مرة فعن الامام الثانى أنه

(٢) نبت شوك فى بستان المستأجر اه

يذهب الى أمر آخر فترك الحولة على المستأجر ثمة وطلب نصف الاجر قال له ذلك ان كان الباقي من الطريق مثل الاول في السهولة هكذا ذكر في الفتاوى وقد ذكرنا في فصل الاستصناع ان العبرة في قسمة الاجر عقدا للمراحل لا للسهولة والصعوبة فيتأمل عند الفتوى كذا في المحيط * وفي مجموع النوازل سئل شمس الاسلام الاوزجندي عن رجل استأجر رجلا ليوقد النار في المطمورة ليلة ففعل ونام في بعض الليل فاحترقت المطمورة ومافيها هل يضمن الاجير قال لا قيل له فان أوقد النار نائبا بغير أمره هل يضمن قال نعم كذا في التتارخانية * رجل دفع الى آخر عشرة أمناء من نحاس واستأجره بأربعين درهما ليدققه فصار بعد التدقيق تسعة أمناء يجب عليه أجرة عشرة أمناء أو تسعة أمناء قال يجب عليه أربعون درهما كما شرط كذا في الخلاصة * وفي مجموع النوازل رجل يبيع الشئ في السوق فاستعان بواحد من السوقية على بيعه فاعانه ثم طلب منه الاجر فان العبرة في ذلك لعادة أهل السوق فان كانت عادتهم أنهم يعملون بأجر يجب أجر المثل والافلا وماتواضع عليه السماسرة من المقادير في بيع الاشياء فذلك عدوان محض ولا شئ لهم سوى أجر المثل كذا في الظهيرية * واذا استأجر رجلا ليبنى له في هذه الساحة بيتين ذوي سقفين أوذوي سقف واحد وبين طوله وعرضه وما أشبه ذلك ذكر في فتاوى أبي الليث رحمه الله أنه لا يجوز و ينبغي أن يجوز اذا كان بالآلات المستأجر للتعامل كذا في المحيط * في النوازل سئل أبو بكر عن رجل اجر من رجل دارا له كل شهر بدرهم ثم باعها من آخر وكان المشتري يأخذ أجرة الدار من هذا المستأجر كل شهر فأتى على ذلك زمان ووعد المشتري البائع ان رد عليه الثمن ترد عليه داره و يحسب عليه ما أخذ من المستأجر فجاء البائع بالدراهم فأراد أن يحسب الأجر من ذلك قال لما طلب المشتري الاجر من المستأجر جازله ذلك اجارة منه وصار بمنزلة اجارة مستقبلة وجميع ما أخذ من الاجر فهو للمشتري وليس للبائع من ذلك الاجر قليل ولا كثير ومواضعة رب الدار منه وعد فان لم يفعل فلا شئ عليه وان كان الشرط في البيع فالبيع فاسد كذا في التتارخانية * وسئل شمس الائمة الاوزجندي عن دفع الى طبيب جارية مريضة وقال له عالجها بمالك فما زاد من قيمتها بسبب الصحة فالزيادة لك ففعل الطبيب ذلك و برئت الجارية فللطبيب على المالك أجر مثل المعالجة وثمن الادوية والنفقة وليس له سوى ذلك شئ كذا في المحيط * دفع جارية مريضة الى طبيب وقال عالجها فان برئت فما زاد من قيمتها بالصحة بيننا فعالجها حتى صحت له أجر المثل وقدر ما أنفق في ثمن الادوية والطعام والكسوة ولا علاك حبسها للاستيفاء أجر المثل كذا في الوجيز للكردري * معلم طلب من الصبيان ثمن الحصير أو القصب أو شيأ آخر من مصالح المكتبة فجاؤا بدراهم فخلطها المعلم بدراهم نفسه أو صرف بعضها الى حاجة نفسه أو اشترى حصيرا و بعد استعماله زمانا رفعه وجعله في بيته فله ذلك كذا في جواهر الفتاوى * الصغير يدفع الى المعلم شيأ من المأكول يحل أكله في الاصح كذا في الوجيز للكردري * قال الكرخي قال أصحابنا جميعا في المعلم والاستاذ الذين يسلم اليهما الصبي في صناعة اذا ضرباه بغير اذن أبيه أو وصيه فمات ضمناه وأما اذا ضرباه باذن الاب أو الوصي لم يضمناه وهذا اذا ضرباه ضربا معتادا يضرب مثله أما اذا لم يكن كذلك ضمنا على كل حال كذا في الجوهرة النيرة * وفي النوازل سئل عن رجل له أجير غير مدرك هل له أن يؤدبه اذا رأى منه بطالة قال لا الا أن يكون أبوه قد أذن له في ذلك وذكر عن خلف بن أيوب أنه سلم ابنه الى رجل في السوق فرأى منه بطالة وشكا الرجل الى خلف وقال أؤدبه فقال نعم ثم قال له أن يؤدبه وقال الحسن رحمه الله تعالى لا يؤدبه كذا في التتارخانية * رجل دفع غلامه أو ابنه الى النساج واستأجره ليعلمه عمل النسج فأراد النساج أن يسلم الغلام الى نساج آخر ليعلمه ذلك العمل فقد قيل له ذلك وقيل ليس له ذلك وهو الاصح كذا في الذخيرة * لو قال أريد انسانا يكتب لي صكا فقال رجل ادفع الى شيأ (١) فاني أجدده فدفعه اليه وكتبه بنفسه لا يحل له أخذ ذلك الشئ كذا في القنية * وقيل في الصكاك اذا غلط في جميع حدوده أو في بعضه فان لم يصلحه فلا أجر له وان أصلحه فللآمر الخيار ان رضي به فللكاتب

(١) قوله فاني أجدده بالجيم والدال المهملة المشددة أي أحسن عمله كما يؤخذ من كتب اللغة اهـ مصححه

أجر

يستبرئها بحيضة قيل له كيف تقول في ممتدة الطهر أن يستبرئها بربع الحول قال أنا أقول بخلافه هنا * وسئل عمن اشترى جارية مستحاضة كيف يستبرئها

أجر مثله كذا في المحيط * أمر صكا كافكتب له صك الشراء فافتى العلماء بعدم صحته فلاشي على الآمر كذا في القنية * يجوز للمفتي أخذ الاجرة على كتابة الجواب بقدره سواء كان في تلك البلدة غيره أو لم يكن لان الكتابة ليست بواجبة عليه لان الواجب عليه الجواب امابالسان أو بالكتابة ولفظ بعضهم اذا حكم وطلب الاجرة (٢) ليكتب شهادته يجوز وكذا المفتي اذا كان في تلك البلدة غيره كذا في فتاوى الغرائب * ويجوز للقاضي أن يأخذ الاجر على كتابة السجلات والمحاضر والوثائق ويأخذ قدر ما يجوز أخذه لغيره كذا في الملتقط * سئل شيخ الاسلام أبو الحسن السغدي رحمه الله عن مقدار أجرة الصكاكين فقال الوثيقة اذا كانت بمال يبلغ ألفا ففيها خمسة دراهم وان بلغ ألفين ففيها عشرة دراهم هكذا الى عشرة آلاف حتى يجب خمسون درهما في عشرة آلاف ثم ما زاد ففي كل ألف درهم درهم يضم الى الخمسين الواجبة في عشرة آلاف وان كانت الوثيقة باقل من الالف ان لحقه من المشقة مثل ما يلحقه بوثيقة الالف ففيها خمسة دراهم وان كان ضعف ذلك ففيها عشرة دراهم وان كان نصف ذلك ففيها درهمان ونصف وفي الزيادة والنقصان على اعتبار ذلك قال شيخ الاسلام هكذا ذكر لنا السيد الامام الاجل الاستاذ أبو شجاع رحمه الله تعالى قال شيخ الاسلام هذا كأنه مروي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعن بعض أصحابنا المتقدمين رحمهم الله تعالى كذا في الذخيرة * وأما أجر كاتب القاضي وقسامه فان رأى القاضي أن يجعله على الخصوم فله ذلك وان جعله في بيت المال وفيه سعة فله ذلك وأجر هذه الصحيفة التي يكتب فيها دعوى المدعي وشهادة الشهود ان رأى القاضي أن يطلب ذلك من المدعي فله ذلك والا جعله في بيت المال وسئل بعضهم أجرة السجل على من فقال على المدعي وقال برهان الدين على المدعى عليه وقال قاضيخان على من استأجر الكاتب وان لم يستأجره أحد فعلى الذي أخذ السجل وأما أجرة (٢) الرجالة فعلى من يعملون له وهم المدعون لكنهم يأخذون في المصر من نصف درهم الى درهم واذا خرجوا الى الرستاق لا يأخذون لكل فرسخ أكثر من ثلاثة دراهم أو أربعة وذكر بعضهم أجرة المشخص في بيت المال وقيل على المتمرد كالسارق اذا قطعت يده فاجرة الجلاد والدهن الذي يحسم به العروق على السارق لانه المسبب لو أمر القاضي رجلا بملازمة المدعى عليه لاستخراج المال ويسمى موكلا فمؤنته على المدعى عليه وقيل على المدعي هو الاصح المزكي يأخذ الاجر من المدعي وكذا المبعوث للتعديل ورأيت في بعض المواضع أن القاضي اذا بعث الى المدعى عليه بعلامة فعرضت عليه فامتنع وأشهد المدعي على ذلك فاثبت عند القاضي يبعث اليه ثانيا فتكون مؤنة الرجالة ثانيا على المدعى عليه ولا يكون على المدعي بعد ذلك شيء فالحاصل أن مؤنة الرجالة على المدعي في الابتداء فاذا امتنع واحتيج اليه ثانيا يكون على المدعى عليه وكأن هذا استحسان مال اليه للزجر والا فالقياس أن يكون على المدعي في الانتهاء كما في الابتداء لحصول النفع له في الحالين وأما الذي يسمى صاحب المجلس والجلواز وهو الذي نصبه القاضي حتى يقعد الناس بين يديه ويقيمهم ويقعد الشهود ويقيمهم له ويزجر من يسيء الادب فانه يأخذ من المدعي شيأ لانه يعمل له باقعاد الشهود على الترتيب وغيره لكن لا يأخذ أكثر من درهمين عدليين زائفين من الدراهم الرائجة في زماننا كذا في الحاوي الزاهدي * وهكذا في فتاوى الغرائب * أجرة القسمة على عدد الرؤس الصغير والبالغ سواء قال ظهير الدين المرغيناني وشرف الائمة المكي القاضي اذا تولى قسمة التركة لا أجر له وان لم يكف مؤنته من بيت المال وفي المحيط وشرح أبي ذر له الاجر اذا لم يكف مؤنته من بيت المال لكن المستحب أن لا يأخذ قال أستاذي رحمه الله تعالى وما أجاب به ظهير الدين المرغيناني وشرف الائمة المكي حسن في هذا الزمان لفساد القضاة اذ لو أطلق لهم في ذلك لا يقنعون بأجر المثل كذا في القنية * رجل استأجر أجيرين يعملان له عمل الزراعة بقور له عين لاحدهما بقرين وللآخر بقرين فاستعمل أحدهما غير

قال يدعها من أول الشهر عشرة أيام * وعن الثاني فيمن له أمتان أختان وطئ احداهما ليطأ الاخرى حتى تحيض الاولى حيضة ويخرجها عن ملكه * وقال

---

(١) قوله ليكتب شهادته لعل المراد بها خطه الذي يكتب على الوثيقة والا فالكلام في القاضي لا الشاهد كذا في حواشي الدر المختار اهـ مصححه (٢) قوله الرجالة بفتح الراء وتشديد الجيم جمع راجل وهو الذي لم يكن له ظهر يركبه كما في القاموس اهـ مصححه

ماعين له فهلك ضمن المستعمل قيمته وهل يضمن الآخر بالدفع فقد قيل يضمن وهو الاصح وانه جواب ظاهر الرواية وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وفي مجموع النوازل رجل أودع عند رجل أحمالا من الطعام ففرغ المودع الظروف وجعل فيها طعاما له ثم ان المودع سأل المودع أن يرد عليه أحماله حتى يحمل الى مكة فدفع اليه طعام نفسه ولم يعلم به فحمله المودع على ابله حتى أتى مكة كان للمودع أن يأخذ طعامه ولا أجر عليه كذا في المحيط * متولي الوقف أو الوصي اذا آجر مال اليتيم أو الوقف بأقل من أجر مثله بما لا يتغابن الناس فيه قال الشيخ الامام الاجل محمد بن الفضل رحمه الله يجب أجر المثل بالغا ما بلغ عند بعض علمائنا وعليه الفتوى الوصي اذا أنفق من مال اليتيم على باب القاضي في خصومة كانت على الصغير أو له قال الشيخ الامام ما أعطى الوصي من مال اليتيم على وجه الاجارة لا يضمن مقدار أجر المثل وما كان على وجه الرشوة يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * ومن سكن دار الوقف أو اليتيم باهله وأتباعه فأجر المثل على الرجل المتبوع كذا في الوجيز للكردري * مريض آجر داره بأقل من أجر المثل جازت الاجارة من جميع المال ولا تعتبر من الثلث كذا في الظهيرية * استأجر حانوتا موقوفا على الفقراء وأراد أن يبني عليه غرفة من ماله وينتفع بها من غير أن يزيد في أجرة الحانوت على قدر ما استأجره فانه لا يطلق له البناء الا أن يزيد في أجره فحينئذ يبني على قدر ما لا يخاف على البناء القديم من ضرر وان كان هذا حانوتا يكون معطلا في أكثر الاوقات وانما رغب فيه المستأجر لاجل البناء عليه فانه يطلق له ذلك من غير زيادة في الاجر كذا في المحيط * رجل استأجر حجرة موقوفة من أوقاف المسجد فكسر فيها الحطب بالقدوم والجيران لا يرضون بذلك والمتولي يرضى به قالوا ان كان في ذلك ضرر بين بالحجرة مثل ضرر القصار والحداد والمتولي يجد من يستأجرها بتلك الاجرة كان على المتولي أن يمنعه عن ذلك فان لم يمتنع أخرجه من الحجرة ويؤجرها من غيره وان كان لا يجد من يستأجرها بتلك الاجرة فللمتولي أن يترك الحجرة في يده الا اذا خاف من ذلك الضرر هلاك بناء الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * في جامع الفتاوى ولو استأجر حمارا كل شهر بعشرة فآجره شهرا مع سرج المستأجر بعشرين درهما طاب له حصة السرج كذا في التتارخانية * رجل استأجر لحمل مائة من رطب الى بلد كذا فجف في الطريق وعاد الى خمسين فان كان استأجر الدابة لا يسقط شيء من الاجرة وان كان استأجر لحمل مائة من هنا الى بلد كذا يسقط النقصان من الاجرة كذا في جواهر الفتاوى * رجل دفع الى رجل ثلاثة أوقار دهن ليتخذ منها صابونا ويجعل القلي من عنده وما يحتاج على أن يعطيه مائة درهم ففعل فالصابون لرب الدهن وعليه أجر مثل عمله وغرامة ما جعل فيه كذا في الخلاصة * ولو استأجر غلاما شهرا يعمل له عملا مسمى ثم قال له بلغ هذا الكتاب الى موضع كذا ولك درهمان لا يكون له أجران ولكن كأنه فاسخ الاجارة في قدر ما يبلغ الكتاب وله درهمان واذا بلغ الكتاب ورجع عاد الى الاجارة الاولى ويرفع عنه من الاجرة بقدر ما بلغ الكتاب كذا في التتارخانية * استأجر طاحونة وآجرها من غيره فانهدم بعضها فقال المستأجر الاول للثاني أنفق في عمارة هذه الطاحونة فأنفق هل يرجع بذلك على المستأجر الاول ان علم الثاني أنه مستأجر وليس بمالك لا يرجع وان ظنه مالكا فيه روايتان في رواية لا يرجع ما لم يشترط الرجوع وفي رواية يرجع بدون الشرط كذا في المحيط * سئل أبو القاسم عن دار فيها حجرة لرجل واصطبل لآخر وربما يغلق باب الدار رب الاصطبل أراد رب الحجرة أن يمنعه هل له أن يمنعه قال له أن يغلق الباب في الوقت الذي يغلق الناس فيه أبوابهم في تلك المحلة كذا في التتارخانية * رجل استأجر موضعا ليعمل فيه الدباغة والجيران يمنعونه من ذلك قال انه ضرر عام ٢(بازدارند) كذا في جواهر الفتاوى * ثلاثة استؤجروا على عمل بالشركة فرض أحدهم وعمل الآخران ذلك العمل فالاجرة بينهم وكانا متطوعين في نصيبه كذا في السراجية * ٣ (مردى آسيا بمردى اجاره نهاد همين آجر كندمها فرستاد بنزديك همين مستأجر تا آرد كند آرد كردمزد واجب نشود وا كر كفته

(٢) يمنعونه (٣) رجل آجر طاحونة لآخر وأرسل الآجر الى هذا المستأجر برا ليطحنه فطحنه لا يجب الاجر وان قال الآجر اطحنه بهذه الرحى يجب الاجر

الامام اذا أخرج الاولى عن ملكه يكفي وعن محمد أنه اذا باع احداهما قبل أن يستبرئها بحيضة لا يقرب الثانية حتى تحيض ثلاث والله أعلم

تم القسم الرابع من الفتاوى البزازية ويليه القسم الخامس أوله كتاب الصرف

تم

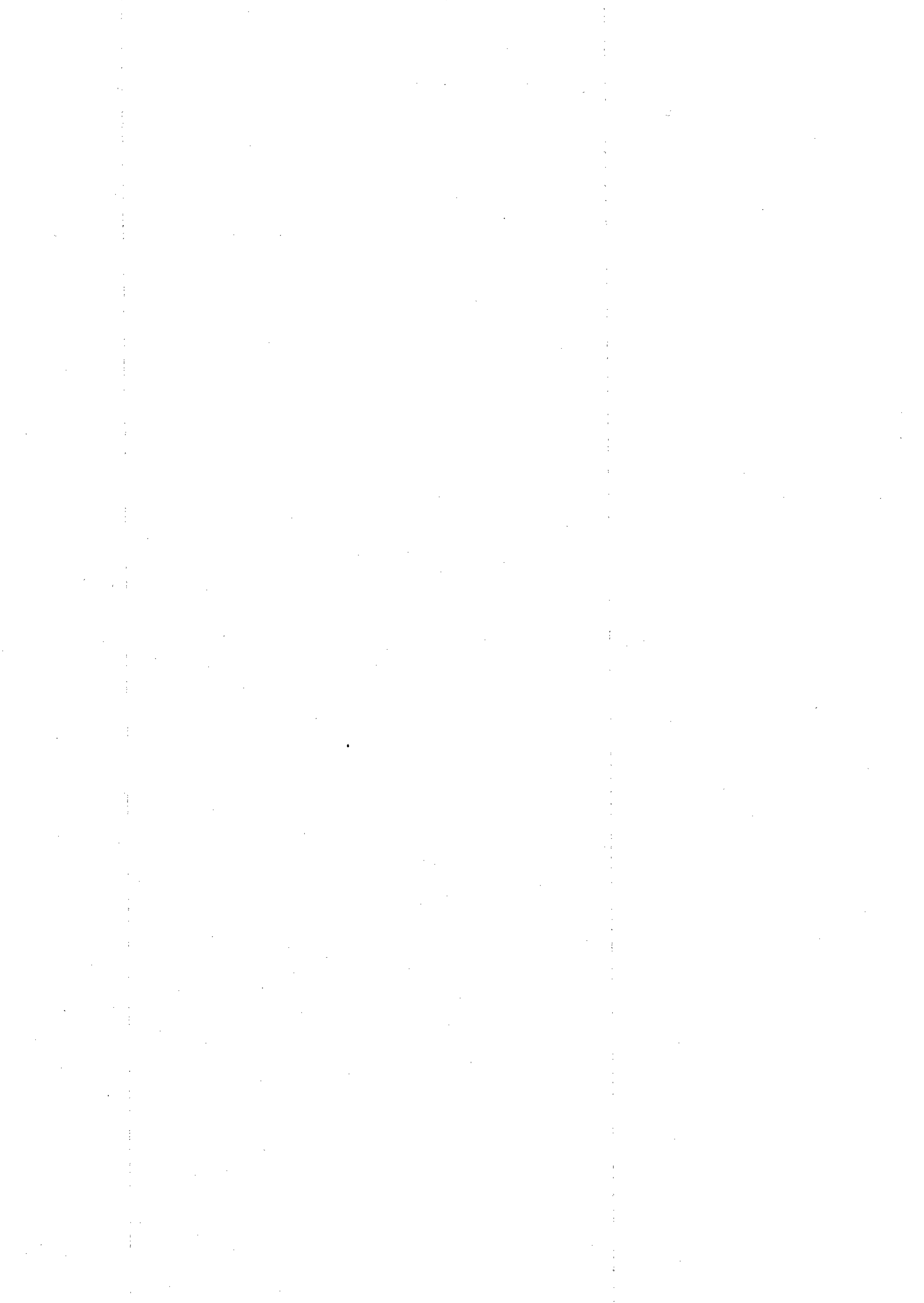
باشد

باشد آجر كه بهمين آسيا ارد كن مزد واجب شود) كذا في التتارخانية * ٣(مردى را از غله داردوكان خويش غلهاى كذاشته ميبايست وغله داردر كذاردن غلهاى كذشته مماطلت ميكرد وخداوند دوكان بقاضى مرافعت كرد قاضى دوكان مهر كرد درين مدت كه بر ين دوكان مهر بوده باشد غله واجب شود يانى جواب آنست كه نى چه غله دار مهر قاضى را نتواند افكندن) فصار ممنوعا عن الانتفاع بالدكان فيسقط عنه الاجر وفيه نظر والصواب أنه تجب الغلة ٤ (بافندة شانه بافند كى بمزد كرفته است هر روز ببدل معلوم وآن بافنده در مغالت وقف بافند كى ميكرد ومتولى شانه را از جهت غله دكان كرو برد چندروز نداشت مزد شانه دران مدت كه در دست متولى بوده است واجب شود جواب آنست كه اكر بافنده را قوت مقابله بامتولى وستاندن شانه از متولى نيست نى) وفيه نظر والصواب أنه تجب كذا في الذخيرة * اذا استأجر أرضا للزراعة فزرع فاصطلمه آفة كان عليه أجر مامضى وسقط عنه أجر مابقى من المدة بعد الاصطلام كذا في خزانة المفتين * اذا باع الآجر المستأجر من أجنبى ثم ان المشترى دفع الثمن الى المستأجر جهة مال الاجارة ينظر ان كان الآجر حاضرا كان متطوعا وان لم يكن حاضرا لا يكون متطوعا كذا في التتارخانية * الغاصب اذا آجر الدار أو العبد ثم قال المغصوب منه أنا أمرتك بالاجارة فقال الغاصب ما أمرتنى كان القول قول المغصوب منه ولو آجر الغاصب فلما انقضت مدة الاجارة قال المغصوب منه كنت أجزت عقده قبل انقضاء المدة لا يقبل قوله الا ببينة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو غصب دارا فآجرها ثم اشتراها من صاحبها فالاجارة ماضية وان استقبلها كان أفضل الغاصب اذا آجر من غيره ثم ان المستأجر آجر من الغاصب وأخذ الأجرة من الغاصب كان للغاصب أن يسترد الاجرة من المستأجر كذا في خزانة المفتين * أخذ الآبق رجل وآجره فالاجرة للعاقد ويتصدق بها فان سلمها الآجر مع العبد الى المولى وقال هذه غلة عبدك وقد سلمت اليك فهى للمولى ويحل له أكلها استحسانا لا قياسا كذا في الوجيز للكردرى * رجل اشترى مشجرة وقطعها فاستأجر أرضا ليضع فيها الاشجار حتى تيبس والارض المستأجرة لها طريق في أرض رجل آخر فأراد مشترى الاشجار أن يمر في الارض التى فيها طريق الى الارض المستأجرة بخشبه وحمولاته وأراد صاحب الارض أن يمنعه عن ذلك ليس له أن يمنعه كذا في المحيط * رجل اشترى من آخر غلاما أو عرضا وقبضه وآجره من البائع مدة معلومة بأجر معلوم ثم استحق المشترى هل يطالب المشترى البائع بأجرة مامضى من المدة فقد قيل ينبغى أن لا يطالب كذا في الذخيرة * والله أعلم بالصواب * واليه المرجع والمآب

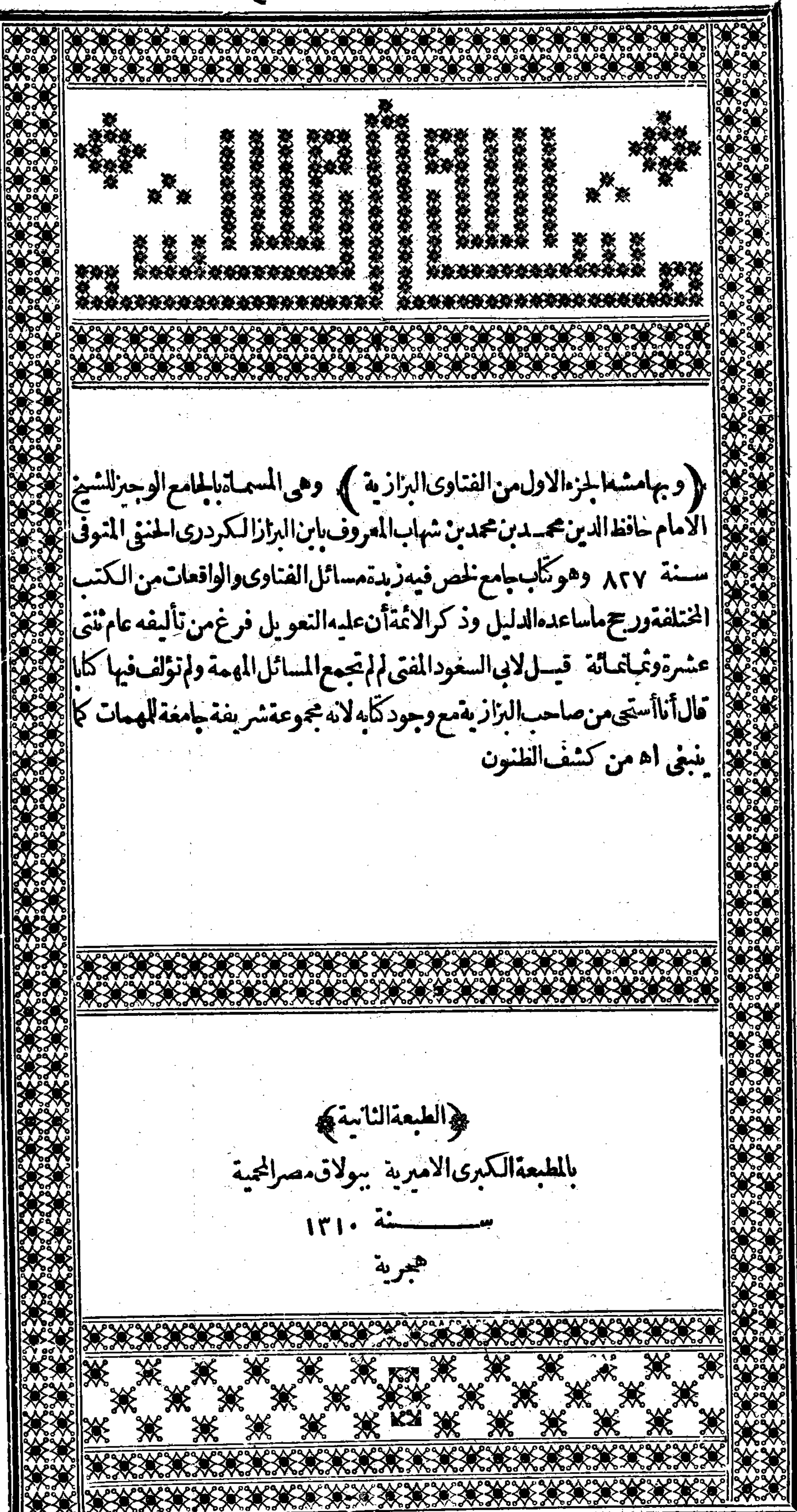
وهنا انتهى الجزء الرابع من الفتاوى العالمكيرية * المشهورة بالفتاوى الهندية في مذهب السادة الحنفية * ويتلوه الجزء الخامس أوله * كتاب المكاتب

(٣) طلب الرجل من مستغل دكانه غلته المستحقة فماطله المستغل في أداء ما استحق من الغلة فترافع معه صاحب الدكان الى القاضى فختم القاضى على الدكان فهل تجب الغلة في المدة التى تكون فيها الدكان مختومة أم لا الجواب لا لان المستغل لا يقدر على رفع ختم القاضى

(٤) نساج استأجر آلة النسج ببدل معلوم في كل يوم وهو يعمل في موضع من محلات الوقف فأخذ المتولى آلة النسج رهنا على غلة الدكان وحبسها عنده أياما فهل تجب الاجرة في تلك المدة التى تكون فيها الآلة عند المتولى الجواب ان لم يكن للنساج قوة المقابلة مع المتولى ولا يقدر على أخذ الآلة منه فلا



(فهرست الجزء الرابع)



(وبهامشه الجزء الاول من الفتاوى البزازية) وهى المسماة بالجامع الوجيز للشيخ الامام حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن البزاز الكردرى الحنفى المتوفى سنة ٨٢٧ وهو كتاب جامع لخص فيه زبدة مسائل الفتاوى والواقعات من الكتب المختلفة ورجح ما ساعده الدليل وذكر الائمة أن عليه التعويل فرغ من تأليفه عام ثنتى عشرة وثمانمائة قيل لابى السعود المفتى لم تجمع المسائل المهمة ولم تؤلف فيها كتابا قال أنا أستحى من صاحب البزازية مع وجود كتابه لانه مجموعة شريفة جامعة للمهمات كما ينبغى اهـ من كشف الظنون

(الطبعة الثانية)

بالمطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المحمية

سنة ١٣١٠

هجرية

﴿ فهرسة الجزء الرابع من الفتاوى الهندية ﴾

صحيفة

صحيفة

صحيفة

صحيفة

صحيفة

صحيفة

صحيفه

(تمت)

﴿ فهرسة الجزء الاول من الفتاوى البزازية ﴾

صحيفه

صحيفة

صحيفة

صحيفة

(٢) قوله النوع الثالث الى قوله النوع الرابع فى المشيئة هكذا فى الاصول التى بأيدينا ويلزم تحرير العدد فان النوع الثانى غير موجود وقوله الرابع فى المشيئة لم يظهر ماهو مرتب عليه اه

﴿تمت﴾